

Radicado: 680014003016-2020-00517-00
Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Demandante: **KATHERINE SUAREZ BOCAREJO**, quien actúa como agente oficiosa de la señora GRACIELA SUAREZ PABON.
Demandado: **NUEVA EPS** y vinculados oficiosamente FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.
Fallo: T-0167-2020

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA
PALACIO DE JUSTICIA – PRIMER PISO – OF: 205
TEL: 6704306

Bucaramanga, veinticuatro (24) de Noviembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

El Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Bucaramanga Sder., decide en primera instancia, la demanda de tutela instaurada por la señora **KATHERINE SUAREZ BOCAREJO**, quien actúa como agente oficiosa de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, al considerar que las entidades accionadas **NUEVA EPS**, y los vinculados de manera oficiosa **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

ANTECEDENTES

La accionante acude a este mecanismo al considerar que a su agenciada le están vulnerando los derechos fundamentales aludidos en el libelo de la demanda, por parte de la **NUEVA EPS**, y los vinculados de manera oficiosa **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, debido a que la EPS no le ha autorizado y entregado el medicamento ordenado por el médico tratante conocido como: **IBRUTINIB X 140 MILIGRAMOS, 4 CAPSULAS DIARIAS**, es decir, 120 CAPSULAS, para así continuar con su tratamiento de quimioterapia debido al padecimiento que actualmente padece, esto es, **LINFOMA DE LAS CELULAS DEL MANTO**.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

ACCIONANTE:

- **KATHERINE SUAREZ BOCAREJO**, quien actúa como agente oficiosa de la señora GRACIELA SUAREZ PABON, identificados con cédula de ciudadanía Nos.

1.095.924.358 y 63.283.407, respectivamente, se ubican en la Carrera 8 W No. 62-48 Urb. Las Margaritas Casa B20 Barrio Mutis en la ciudad de Bucaramanga y en el correo katherinesuarezb@gmail.com.

ENTIDAD ACCIONADA:

- **NUEVA EPS**, ubicada en el correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co

ENTIDADES VINCULADAS:

- **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL**, Ubicada en los correos electrónicos: comunicaciones@foscal.com.co y judicante.juridico1@foscal.com.co
- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, Ubicada en el correo electrónico: snstutelas@supersalud.gov.co
- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**. Ubicada en el correo electrónico: notificaciones.judiciales@adres.gov.co

SON FUNDAMENTO DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

1. Que la accionante es sobrina de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, quien está afiliada a la NUEVA EPS, y se encuentra internada en la FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, recibiendo quimioterapia para LINFOMA DEL MANTO ESTADIO IV.
2. Que la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, fue diagnosticada desde el 24 de julio de 2017 con **LINFOMA DE LAS CELULAS DEL MANTO**, desde entonces ha recibido diferentes ciclos de quimioterapias y un trasplante autólogo, actualmente se encuentra a la espera de un nuevo trasplante y recibe diferentes medicamentos que son vitales para su vida y salud.
3. Que la agenciada tuvo una recaída, por lo cual antes del trasplante esperado tuvo que ser internada, para recibir su tratamiento de quimioterapias con diferentes medicamentos entre los cuales se encuentra IBRUTINIB X 140 MILIGRAMOS, 4 CAPSULAS DIARIAS, es decir, 120 CAPSULAS mensuales durante 90 días.
4. Que la accionante ha solicitado la orden correspondiente desde el 24 de Octubre de 2020, sin que hasta la fecha se haya despachado, viéndose interrumpida la quimioterapia.

PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

Fueron señaladas literalmente dentro de libelo de la demanda de la siguiente forma:

“...Con fundamento en los hechos relacionados solicito del señor juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor de: GRACIELA SUAREZ PABON

Tutelar el derecho a la Vida, el derecho a la salud y el derecho a la dignidad humana.

En consecuencia se sirva ordenar a la EPS MEDIMAS (sic) realizar la entrega del medicamento IBRUTINIB X 140 MILIGRAMOS, 4 CAPSULAS DIARIAS, es decir 120 pastillas (sic) solicitadas desde el 24 de octubre de 2020...”

ELEMENTOS PROBATORIOS

1. Demanda de tutela suscrita por la señora **KATHERINE SUAREZ BOCAREJO**, quien actúa como agente oficioso de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, (Fls 1-2);
2. Diversos documentos entre los que se encuentran la historia clínica, fórmulas médicas, pre autorización de servicios, copia del soporte pendiente de entrega, fotocopia de las cédulas de ciudadanía de la accionante y de su agenciada, (Fls. 3-9);
3. Respuesta a la demanda de tutela emitida por la abogada **DAISY ALEJANDRA MENDEZ CLAVIJO**, quien dice actuar en calidad de apoderada del Departamento Jurídico de la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL**-calidad que no se encuentra probada. (Fl 23);
4. Repuesta a la demanda de tutela efectuada por el doctor **JOSE MANUEL SUAREZ DELGADO**, quien actúa en calidad de Asesor del Despacho de la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, calidad que se encuentra probada, (Fls 24-38);
5. Repuesta a la demanda de tutela efectuada por el Doctor **JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO**, quien actúa en calidad de Apoderado de la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, calidad que se encuentra probada, (Fls 40-54);
6. Respuesta a la Acción de Tutela emitida por el Doctor **MARCO ANTONIO CALDERON ROJAS**, quien dice actuar en calidad de apoderado judicial en Representación de la Secretaria General y Jurídica y del Representante Legal Suplente de la **NUEVA EPS**, calidad que no se encuentra probada, (Fls 55-58).

CONSIDERACIONES

La presente Acción de Tutela fue interpuesta por la señora **KATHERINE SUAREZ BOCAREJO**, quien actúa como agente oficiosa de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, en razón a considerar que la **NUEVA EPS** y los vinculados de oficio **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, le están vulnerando los derechos fundamentales aludidos en el líbello de la demanda a la agenciada, ante la negativa por parte de la entidad prestadora de los servicios de salud, en entregar el medicamento conocido como **IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG**

– 4 CAPSULAS POR DIA DURANTE 90 DIAS, necesario para tratar la patología que actualmente padece conocida como LINFOMA DE LAS CELULAS DEL MANTO.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

• FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL-

Da respuesta a la Acción Constitucional, a través de la Doctora **DAISY ALEJANDRA MENDEZ CLAVIJO**, quien dice actuar en calidad de Abogada del Departamento Jurídico de la FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL -, calidad que no se encuentra probada, manifiesta que esa entidad es una IPS que presta sus servicios a usuarios de diferentes entidades a través de un contrato de prestación de servicios médicos acorde con el Plan de Beneficios en Salud, previsto legalmente y que conforme con la Ley 100 de 1993 y Ley 1122 de 2007 NO PUEDE AUTORIZAR SERVICIOS: la única que puede autorizar los **PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS, MEDICAMENTOS, EXAMENES, TRATAMIENTOS, CITAS MEDICAS, TERAPIAS, INSUMOS, viáticos (transporte, hospedaje y alimentación), SERVICIOS DE ENFERMERIA, SERVICIOS DE AMBULANCIA, EXONERACION DE COPAGOS, CUOTAS MODERADORAS** y en general todo lo que llegare a requerir un paciente, es la Entidad Promotora de Salud – EPS- por regla general o quien haga sus veces, lo que para el caso concreto le correspondería a MEDIMAS EPS (sic).

De igual forma, resalta que de los hechos y las pretensiones realizadas por la parte accionante, se evidencia que la dificultad y dilación en la prestación de los servicios de salud, en el caso en particular AUTORIZACION Y SUMINISTRO DE MEDICAMENTO, radica única y exclusivamente en la EPS del usuario, quienes por obligación legal y Constitucional deben garantizarla; pues de acuerdo a la normativa expuesta anteriormente, debe la EPS en cumplimiento de sus obligación legales, ser la encargada de autorizar y procurar por la efectiva prestación de los servicios y prestaciones en salud que requiere la paciente.

Así mismo, disiente del auto que ordena la vinculación, como quiera que, de los hechos narrados por la accionante, en ningún aparte del mismo se evidencia que esa IPS PRIVADA denominada FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL – ha generado por pasiva o por activa, mérito alguno para que el fallo de tutela pueda ser proferido en contra suya.

Señala que teniendo en cuenta las razones de hecho y de derecho que se han expuesto en el documento, se declare que la FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL – en ningún momento ha vulnerado los derechos fundamentales constitucionales alegados por la accionante, toda vez que la autorización de los distintos medicamentos, servicios y demás están en cabeza de las Empresas Promotoras de Salud, en este caso MEDIMAS EPS (sic).

Finalmente solicita se les desvincule de la presente acción toda vez que a la fecha la FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER – FOSCAL- no adeuda prestación alguna en salud a la señora GRACIERLA SUAREZ PABON.

• SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

Da respuesta a la Acción Constitucional, a través del Doctor **JOSE MANUEL SUAREZ DELGADO**, quien actúa en calidad de Asesor del Despacho de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, calidad que se encuentra probada, quien solicito desvincular a esa entidad y declarar su absoluta ausencia de responsabilidad en el presente trámite constitucional, toda vez que, los derechos presuntamente vulnerados, no encuentran su afectación en una conducta – por acción u omisión- desplegada por la Superintendencia Nacional de Salud.

Que en efecto, las EPS como aseguradoras en salud son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud, exige que el asegurador (EPS), asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones frente a “...*la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.*” (Cfr. Art. 15 Ley 1751 de 2015), lo cual implica la asunción de obligaciones y responsabilidades contractuales.

Advierte que las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestaciones indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Manifiesta que la directa asunción de responsabilidades en materia de servicios de salud a cargo de las EPS quienes actúan como verdaderos y directos responsables contractuales, y no el prestador de servicios de salud (IPS), quien podrá responder solidariamente con el asegurador (EPS), solo cuando este último habiéndose entregado por el asegurador, los elementos claves de atención, esto es los requisitos que se deben tener en cuenta para la negociación y suscripción de los acuerdos de voluntades para la prestación de servicios de salud, hagan caso omiso a estos generando lesión, enfermedad o incapacidad en el usuario, por su omisión, arbitrariedad y desconocimiento de lo ordenado, pactado y contratado por el asegurador en salud.

Que la Superintendencia Nacional de Salud es el máximo órgano de Inspección Vigilancia y Control de los agentes que intervienen en el Sistema de Seguridad Social en Salud. Por lo que deben propender por el estricto cumplimiento de los deberes y obligaciones legales, así como la efectiva aplicación del cuerpo normativo que regula el sector, a través de sus labores de auditoria preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del sistema.

Trae a colación como fundamento jurídico lo relacionado con la atención integral del cáncer en Colombia, el servicio farmacéutico, el derecho a la continuidad en el servicio de salud, la prevalencia del criterio del médico tratante, la atención médica y la prohibición de imponer trabas administrativas, la atención integral, sobre la Ley 1751 de 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones,” y de la protección que merece el adulto mayor y las personas de la tercera edad bajo criterios jurisprudenciales.

Por último, solicita se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reitera se le desvincule de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**

Da respuesta a la acción constitucional a través del Dr. JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO, quien actúa en calidad de Apoderado Judicial, a través de poder otorgado por parte del Jefe de la Oficina Jurídica de la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- trayendo a colación la normatividad respecto a la función de esa Entidad, sobre los derechos fundamentales presuntamente vulnerados como la salud, la seguridad social, la vida digna y la dignidad humana, la falta de legitimación en la causa por pasiva, las funciones de las Entidades Promotoras de Salud - EPS, de la cobertura de procedimiento y servicios, de medicamentos, del 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 de seguridad social en salud, y respecto al caso en concreto, indica en primer lugar sobre la prestación de servicios que es función de la EPS y no del ADRES, la presentación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta entidad.

Advierte igualmente, que la EPS tiene la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual puede conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención a sus afiliados, ni retrasarla, de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Ahora bien, en segundo lugar arguye que respecto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan Básico de Salud (PBS), esto es, en lo referente al “*reembolso*” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el Art. 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.

Por lo anterior, insiste en que la nueva normatividad fijo la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante el ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior, significa que el ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de estos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, manifiesta que, en atención al principio de legalidad en el gasto público, el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, dado que la normatividad vigente acaba con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS.

En ese orden de ideas, requiere que se deniegue el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con el ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio arrojado con el traslado resulta innegable que dicha entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la tutelante, y en consecuencia requiere que se desvincule a esa entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Igualmente, solicita al Despacho negar la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, el ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud.

En conclusión, requiere que esta Oficina Judicial se abstenga de vincular al ADRES en las siguientes oportunidades que traten asuntos relacionados con temas de prestación de servicios, en razón al cambio normativo, puesto que la EPS ya cuenta con los recursos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua lo servicios de salud.

Por último, implora modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que impongan a las entidades a las que se les compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.

- **NUEVA EPS**

Da respuesta a la acción constitucional a través del Abogado MARCO ANTONIO CALDERON ROJAS, quien actúa en calidad de Apoderado Especial de la NUEVA EPS, calidad que se encuentra probada, señalando respecto al estado de afiliación de la agenciada, que la misma se registra activa en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD como COTIZANTE en el REGIMEN CONTRIBUTIVO CATEGORIA A.

Precisa que la NUEVA EPS le ha brindado a la paciente los servicios requeridos dentro de su competencia y conforme a sus prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratada. Resalta que la NUEVA EPS garantiza la atención a sus afiliados a través de los médicos y especialistas adscritos a la red para cada especialidad, y acorde con las necesidades de los mismos, teniendo en cuenta el modelo de atención y lo dispuesto en la normatividad vigente; buscando siempre agilizar la asignación de citas y atenciones direccionándolas a la red de prestadores con las cuales se cuenta con oportunidad, eficiencia y calidad.

Manifiesta que el área de la salud de la NUEVA EPS, está realizando la gestión referente al petitum de la accionante en cuanto a los servicios de salud de la medida provisional. Lo anterior con el fin de dar respuesta al mismo, solicita a este Despacho se le concedan DOS (2) DIAS hábiles para tramitar la petición de la accionante en el área Back de tutelas de salud de la ciudad de Bogotá.

Requiere que se proceda a dar suspensión o en su defecto la ampliación del término con la finalidad de aportar, solicitar pruebas, y hacer las aclaraciones pertinentes, demostrando las acciones positivas que realiza la NUEVA EPS.

Trae a colación lo relacionado con el tratamiento integral y el derecho a obtener en todo caso, el recobro pronto y efectivo.

Finalmente, como peticiones principales solicita que se deniegue por improcedente la presente Acción de Tutela contra la NUEVA EPS.

De igual forma, solicita se deniegue la atención integral, la cual hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, cuando pueden resultar aun en servicio que no son competencia de la EPS, como los no financiados por los recursos de la UPC.

Ahora bien, como petición subsidiaria, solicita que en caso que el Despacho ordene tutelar los derechos invocados requiere que se adicione a la parte resolutive del fallo objeto de impugnación, en el sentido de facultar a la NUEVA EPS S.A. y 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 al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos.

ASUNTO EN ESTUDIO

La accionante considera que se le están vulnerando a su agenciada por parte de la **NUEVA EPS** y los vinculados de oficio: **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, los derechos fundamentales aludidos en el libelo de la demanda, ante la demora por parte de la EPS, en autorizar y entregar el medicamento conocido como **IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS**, para así continuar con el tratamiento médico relacionado con la enfermedad que actualmente padece la señora **GRACIERA SUAREZ PABON**, esto es, **LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO**.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Juzgado estudiar si las entidades accionadas **NUEVA EPS**, y los vinculados de manera oficiosa **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y justas y la continuidad del tratamiento de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, debido a la demora en la entrega del medicamento conocido como **IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS**, el cual debía llevarse a cabo para continuar con el tratamiento de quimioterapia en relación con la patología que padece, esto es, **LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO**.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Señala el Despacho que frente a este asunto la Honorable Corte Constitucional ha efectuado pronunciamientos reiterados, como es el caso entre otros de la Sentencia T- 092/2018, en la que es Magistrado Ponente el Doctor LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ, y dentro del cual se advierte:

“...4.5. Del suministro oportuno de medicamentos. Reiteración de jurisprudencia

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^[46].

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 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.

Así, por ejemplo, en la Sentencia T-460 de 2012^[47], esta Corporación estudió la solicitud de amparo de una mujer de la tercera edad en un delicado estado de salud, representada por el Personero de Heliconia, en la que se solicitó que un medicamento no POS autorizado por el Comité Técnico Científico, le fuera entregado en su población de residencia y no en la ciudad de Medellín. En dicha oportunidad, con fundamento en que la falta de entrega del medicamento en su lugar de domicilio implicaba una limitación irrazonable al acceso eficiente al sistema de salud, esta Corporación amparó los derechos fundamentales “de acceso y prestación integral del servicio de salud y vida digna de la accionante”. Por esta razón, se ordenó a la EPS accionada entregar los medicamentos prescritos por el médico tratante, en la IPS autorizada para tal fin en el municipio de Heliconia^[48].

4.5.3. En conclusión, a juicio de la Corte, las entidades promotoras de salud no sólo tienen la obligación de garantizar la oportuna y eficiente entrega de los medicamentos que requiere el paciente, sino también la de adoptar medidas

especiales cuando se presentan barreras injustificadas que impidan su acceso, ya sea por circunstancias físicas o económicas, más allá de las cargas soportables que se exigen para los usuarios del sistema, pues de ello depende, en muchos casos, el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la integridad física...”

CASO EN CONCRETO

La Acción de Tutela creada por el artículo 86 de la Carta Magna fue concebida como mecanismo extraordinario destinado a conseguir una protección rápida de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando resultaren vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y los instrumentos judiciales normales no tengan las mismas posibilidades de intervenir con la suficiente presteza en el mantenimiento del orden jurídico respecto de la persona afectada.

Descendiendo al caso que nos ocupa, se advierte que la señora KATHERINE SUAREZ BOCAREJO, quien actúa como agente oficiosa de la señora GRACIELA SUAREZ PABON, instauro acción de tutela en contra de la **NUEVA EPS** y los vinculados de oficio **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, al considerar vulnerados los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y justas y la continuidad del tratamiento ante la demora de la Entidad Prestadora de los Servicios de Salud en hacer entrega del medicamento conocido como **IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS**, conforme a lo ordenado por el médico tratante, para el manejo de la patología que actualmente padece conocida como **LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO**.

Considera pertinente el Despacho recordar que de manera reiterada la Honorable Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la atención en salud debe ser integral, implicando lo anterior, no sólo el cuidado sino el suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, etc..., que los médicos valoren como necesarios para el manejo de enfermedad o restablecimiento de la salud del usuario.

Lo anterior conlleva a señalar que las personas vinculadas al Sistema General de Salud, sin que importe el régimen al que pertenezca, tienen el derecho a que se les garantice por la EPS, un servicio adecuado, el cual debe satisfacer las necesidades del paciente en todas y cada una de las fases, desde la promoción y prevención de la enfermedad, hasta el tratamiento y la rehabilitación de esta y la recuperación, debiéndose incluirse el cuidado, suministro de medicamentos, exámenes diagnósticos, cirugías, etc...; necesarias para restablecer su salud, o aminorar sus dolencias para que lleve una vida digna, ordenados por el médico tratante que considere necesarios para su manejo.

Del material probatorio arrimado se puede establecer que a la señora GRACIELA SUAREZ PABON, el médico tratante desde el 19 de Octubre de 2020, le ordeno el medicamento conocido como **IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS**, que para la fecha de interposición del tutela (10 de Noviembre de 2020) aún se encontraba pendiente de entrega, sin embargo en el auto que se admitió la Acción constitucional se le ordeno a la **NUEVA EPS**, lo siguiente: *“...que de manera **INMEDIATA**, proceda a autorizar y entregar el medicamento conocido como **IBRUTINIB X 140 MILIGRAMOS, 4 CAPSULAS DIARIAS, es decir, un total de 120 CAPSULAS a la***

señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, en los términos requeridos por el médico tratante...”, a lo que efectivamente la entidad prestadora de los servicios de salud – NUEVA EPS, dio cumplimiento el día 11 de Noviembre de 2020, según aseveración efectuada por la accionante a través de correo electrónico el día 12 de Noviembre de 2020 a la 1:15 pm, quien manifestó que: “el día de ayer se recibió el medicamento y mi tía pudo empezar quimioterapia nuevamente”.

Conforme a lo anterior, para el Despacho, se reitera la actitud de la NUEVA EPS, quien es la encargada de velar por la prestación de los servicios de salud de la señora GRACIELA SUAREZ PABON, ante la demora en gestionar de manera oportuna el suministro del medicamento conocido como *IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS*, afectan la salud y la vida en condiciones dignas y justas y la continuidad en el tratamiento de la misma, si en cuenta se tiene que los suministros requeridos no fueron brindados sino hasta que se hizo efectiva la medida provisional ordenada por este Estrado Judicial.

Así mismo, se puede concluir que en el presente asunto ha quedado probado que la entidad encargada de garantizar los servicios de salud de la señora GRACIELA SUAREZ PABON, es la NUEVA EPS, por lo que se evidencia que dicha entidad no fue diligente con la entrega de los insumos requeridos, por lo señalado líneas atrás.

Ahora bien, en el presente asunto ha quedado claro que la NUEVA EPS encargada de prestar los servicios de salud a la accionante no ha cumplido a cabalidad con su deber de oportunidad, eficiencia, eficacia y calidad en la prestación del servicio de salud y no encuentra esta oficina acreditada una razón que justifique el hecho por el que a la señora GRACIELA SUAREZ PABON, no se le hayan prestado todos los servicios de salud requeridos, para mejorar su calidad de vida y el manejo de su enfermedad, de acuerdo a lo ordenado por el médico tratante, a pesar que se trata de un sujeto de especial protección por parte del estado.

De igual forma, considera pertinente el Despacho señalar que en el presente caso si bien es cierto, que actualmente no existe una vulneración o amenaza frente a los derechos fundamentales invocados por la accionante, no es posible declarar la carencia actual del objeto por un hecho superado, ya que la satisfacción de lo pretendido a través del amparo constitucional lo fue como consecuencia de la orden judicial proferida por este estrado judicial y no por el actuar voluntario de la entidad demandada. Por tal circunstancia y siguiente la jurisprudencia reiterada de la corte, es que resulta procedente y necesario adoptar una decisión de fondo.

Así las cosas, el Juzgado procederá a **TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y justas y a la continuidad en el tratamiento de la señora **GRACIELA SUAREZ PABON**, razón por la cual se ordena **RATIFICAR COMO DEFINITIVA** la medida provisional ordenada mediante proveído de fecha 10 de Noviembre de 2020, pero no se ordenara la entrega del medicamento conocido como *IBRUTINIB CAPSULAS X 140 MG – 4 CAPSULAS AL DIA DURANTE 90 DIAS* dado que el mismo ya fue puesto a disposición de la accionante desde el 11 de Noviembre de 2020.

De otro lado, **PREVENIR** a la entidad accionada **NUEVA EPS**, a través de su Director, Gerente y/o Representante Legal o quien haga sus veces, para que en próximas oportunidades y frente a un caso similar se abstenga de actuar en la forma como lo hizo respecto de este asunto.

Finalmente, como quiera que el Despacho vinculo de oficio a la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, dado que respecto a este caso los mismos no tienen ninguna responsabilidad, se les exonerara frente a este asunto

En el evento de no ser apelada la presente determinación envíese para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional dentro del término de ley.

Notifíquese la presente decisión a las partes por el medio más expedito.

Por lo expuesto el **JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y justas y a la continuidad en el tratamiento de la señora GRACIELA SUAREZ PABON, quien actúa a través de su Agente oficiosa KATHERINE SUAREZ BOCAREJO, por las consideraciones anotadas en la anterior parte motiva.

SEGUNDO: RATIFICAR como **DEFINITIVA** la **MEDIDA PROVISIONAL**, ordenada mediante proveído de fecha 10 de Noviembre de 2020.

TERCERO: PREVENIR a la entidad accionada **NUEVA EPS**, para que en próximas oportunidades y frente a un caso similar se abstenga de actuar en la forma como lo hizo respecto de este asunto.

CUARTO: EXCLUIR de la presente acción constitucional a la **FUNDACION OFTALMOLOGICA DE SANTANDER - FOSCAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, dado que respecto a este caso los mismos no tienen ninguna responsabilidad.

QUINTO: NOTIFÍQUESE este fallo por el medio más expedito posible a las partes.

SEXTO: En el evento de no ser apelada la presente determinación envíese para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional dentro del término de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ORIGINAL FIRMADO
YOLANDA EUGENIA SARMIENTO SUAREZ
JUEZ

**JUZGADO DIECISEIS CIVIL MUNICIPAL
DE BUCARAMANGA.**

Hoy a partir de las 8 a.m. se fija en lista de Estados el auto anterior para notificación de las partes.

Bucaramanga, **25 DE NOVIEMBRE DE 2020.**

ORIGINAL FIRMADO

LIZETH CAROLINA RUEDA PATARROYO
SECRETARIA