

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, septiembre ocho (08) de dos mil veinte (2020).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada NUEVA EPS, contra el fallo de tutela fechado 03 de agosto del 2020, proferido por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela impetrada por **LUIS FELIPE ALCONCER CUELLAR** contra la **NUEVA EPS** trámite al que fue vinculado de oficio la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES.

ANTECEDENTES

LUIS FELIPE ALCONCER CUELLAR, impetra la protección de los derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida, e integridad en la prestación de los servicios médicos. Solicita se ordene a la NUEVA EPS le preste la Atención Médica Integral que requiere para las patologías que padece, y que se le materialice la entrega de los medicamentos Acetaminofén 325 Mg, Hidrocrona Bitartrato 5MG tabletas de liberación no modificadas, suministro para 90 días y Pregabalina 150 mg/1u capsulas de liberación no modificadas 150 miligramos 90 días-90 capsulas.

Como hechos sustentatorios del petitum señala que ha sido diagnosticado con dolor crónico cerval lumbar, discopatía cervical desde C3-C7, mielopatía C3-C4, discopatía dorso lumbar múltiple hernia discal T12 no compresiva CLE L3, L4, L5. Que se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, en calidad de pensionado, y por las patologías antes mencionadas requiere el suministro constante de medicamentos.

Narra que los medicamentos para el tratamiento de su patología le han venido siendo negados con lo cual se interrumpe el tratamiento médico de sus diagnósticos, lo cual pone en riesgo su calidad de vida, su salud y desmejora sus condiciones humanas, pues ha requerido de la mencionada EPS el suministro de Acetaminofén 325 Mg, Hidrocrona Bitartrato 5MG tabletas de liberación no modificadas, suministro para 90 días y Pregabalina 150 mg/1u capsulas de liberación no modificadas 150 miligramos 90 días-90 capsulas, empero no ha recibido los mismos.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha 23 de julio del 2020, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barrancabermeja, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra de la NUEVA EPS y ordenó vincular de oficio a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DE LOS VINCULADOS

LA NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL, y ADRES, contestaron dentro del término de Ley, la acción constitucional de las que se les corrió traslado.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia de agosto tres -07- del 2020, EL JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, TUTELO los derechos fundamentales del accionante **LUIS FELIPE ALCOCER CUELLAR**, y Ordeno a la **NUEVA EPS**, a través de su representante legal y/o quien haga sus veces, que proceda en el término cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la sentencia, si aún no lo ha hecho, AUTORICE y ENTREGUE de manera real y efectiva los medicamentos ACETAMINOFEN 325 MG HIDROCODONA BITARTRATO 5MG TABLETA DE LIBERACIÓN NO MODIFICADAS cantidad 180 tabletas y PREGABALINA 150 MG/1U CAPSULAS DE LIBERACIÓN NO MODIFICADAS cantidad 180 capsulas, ordenados por el médico tratante al paciente LUIS FELIPE ALCOCER CUELLAR, además dispuso que la mencionada EPS brinde el tratamiento a LUIS FELIPE ALCOCER CUELLAR, en forma integral, respecto de los diagnósticos de DOLOR CRONICO, DOLOR CERVICO LUMBAR CRONICO MIXTO, DISCOPATIA CERVICAL DESDE C3 – C7, MIELOPATIA C3 – C4, DISCOPATIA DORSO LUMBAR MULTIPLE, HERNIA DISCAL T12 L1 NO COMPRESIVA y CLE L3, L4 y L5.

IMPUGNACIÓN

LA NUEVA EPS, impugnó el fallo proferido, indicando que algunos servicios brindados dentro de una atención integral pueden resultar no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud, y así mismo en virtud de la Resolución 205 de 2020 pueden exceder el presupuesto máximo para la gestión y financiación de dichos servicios, por tanto resulta necesario se ordene al ADRES asumir el cubrimiento de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios con el fin de evitar un detrimento a los recurso del SGSSS. Por lo que requiere evaluar la procedencia de conceder TRATAMIENTO INTEGRAL que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, requiriendo se se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), asumir el costo de los servicios que sobrepasen el presupuesto máximo asignado a la EPS para la cobertura de servicios no incluidos dentro del plan de Beneficios en Salud.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación del accionante resulta evidente frente a los derechos que se dice vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-

2. Por ser considerado un servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional -Art. 365 de la C.N.-

3. Bien, la atención en salud y el saneamiento ambiental como servicio público, se presta bajo los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad, directamente por el estado, o por entidades privadas, sobre las cuales ejercerá vigilancia y control, debiendo garantizarse a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, Art. 49 C.N.

3.1. Sobre el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T 410 de 2010, ha dicho que:

“Toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios [de salud] que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad”. (subrayado fuera de texto.)

Así mismo, ha señalado La Corte Constitucional que “se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo” En tal sentido, en la Sentencia T-760 de 2008 (MP: Manuel José Cepeda Espinosa) se sostuvo: “En adelante, para simplificar, se dirá que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera [que reúna las condiciones (i), (ii) y (iv)] con necesidad [condición (iii)]. Como lo mencionó esta Corporación, “(...) esta decisión ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, tanto en el contexto del régimen contributivo de salud, como en el régimen subsidiado, indicando, no obstante, que existen casos en los cuales se deben tener en cuenta consideraciones especiales, en razón al sujeto que reclama la protección, a la enfermedad que padece la persona o al tipo de servicio que ésta requiere.”

3.2. La Corte Constitucional, ha reiterado que se vulnera el derecho fundamental a la salud de las personas, cuando se les niega un medicamento o procedimiento excluido del PBS, que se requiere con necesidad, dado que las personas tienen derecho a que se les garantice el acceso seguro a todos los servicios en salud por parte de las entidades que fueron creadas para tal fin, junto con los planes obligatorios que éstas presenten a sus afiliados o beneficiarios.

4. Los servicios de salud incluidos, ò no en el PBS, la Corte Constitucional ha establecido un criterio simple, que sumado a los anteriores permite tener un escenario completo. Así, de la condición de *fundamentabilidad* del derecho a la salud, se deriva qué, las personas tienen derecho a que se les preste de forma integral los servicios que requieran. Conforme la regulación establecida, dichos servicios puede hacer parte, o no del PBS.

Así, con relación a los servicios no incluidos dentro del citado esquema, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha depurado los criterios de acceso a los mismos y ha dicho: “Respecto de los servicios no incluidos dentro del PBS, la jurisprudencia constitucional ha establecido las siguientes reglas de interpretación aplicables para conceder en sede judicial la autorización de un servicio no incluido en el PBS: “(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) **con necesidad el interesado no puede directamente costearlo**, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a

cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo¹ (subrayado y negrilla fuera de texto original).

Siguiendo el procedimiento dispuesto en sentencia T-760 del 2008:

“Prohibición de trasladarle a los usuarios cargas administrativas y burocráticas que le corresponde asumir a la E.P.S.: En especial, toda persona tiene derecho a que su E.P.S. autorice y tramite internamente los servicios de salud ordenados por su médico tratante. Una E.P.S. irrespeta el derecho a la salud de una persona cuando le obstaculiza el acceso al servicio con base en el argumento de que el paciente no le ha presentado la solicitud al C.T.C. El médico tratante tiene la carga de iniciar el correspondiente trámite”. Procedimiento anterior que hoy recibe el nombre de MIPRES.

5. Frente a la autorización de todo el tratamiento integral relacionado con el cuadro clínico que padece el accionante LUIS FELIPE ALCOCER CUELLAR, por el diagnóstico de DOLOR CRONICO, DOLOR CERVICO LUMBAR CRONICO MIXTO, DISCOPATIA CERVICAL DESDE C3 – C7, MIELOPATIA C3 – C4, DISCOPATIA DORSO LUMBAR MULTIPLE, HERNIA DISCAL T12 L1 NO COMPRESIVA y CLE L3, L4 y L5, la jurisprudencia Constitucional Colombiana ha manifestado que:

“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”

Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: “(i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)”; y de (ii) “personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”.

Así las cosas, esta Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos “indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”, de forma que se “garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona. (Lo subrayado fuera del texto original)

En síntesis, el principio de integralidad, tal y como ha sido expuesto, comprende dos elementos: (i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la patología aquí conocida.

6. Se encuentra probado que la accionante requiere de todo el tratamiento integral sobre cada uno de los servicios de salud relacionados con los cuadros clínicos aquí conocidos y amparados en el fallo de primer grado, esto a fin de evitar la interposición de futuras acciones tutelares, por cada servicio que le sea prescrito, por lo que sí se hace necesario que la EPS disponga de la atención integral que tenga relación con dicha patología.

Sobre el principio de integralidad sin que medie una orden médica, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T 062 de 2017, ha dicho:

De lo anterior se desprende, que para esta Corte es factible la ocurrencia de eventos en los cuales resulta contario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan trámites netamente administrativos

¹ Sentencia T-032 de 2018.

para acceder a ciertos servicios, cuando de la condición de la persona resulta evidente que los requiere para sobrellevar la afectación que la aqueja y, frente a los cuales, someterla a solicitar una prescripción médica puede resultar desproporcionado. Tal enfoque ha sido reiterado en numerosas oportunidades por la Corporación.

Bajo ese orden de ideas, es claro que en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante, para que el paciente pueda recibir la asistencia médica requerida.

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.

En esa vía dicha orden estaría encaminada a que la EPS, remueva las barreras y obstáculos, que le impiden acceder con oportunidad, a los servicios de salud que con suma urgencia requieren su paciente, esto se reitera, a fin de evitar la interposición de tantas acciones de tutela por cada servicio de salud que le sea prescrito; cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema deba brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible.

7. Por ultimo en cuanto a la solicitud subsidiaria relacionada con autorizar el recobro ante la ADRES, no se accederá a la misma por cuanto desde la expedición de las Resoluciones 205 y 206 del 2020 expedidas por el Ministerio de Salud y Protecciones Social, a través de la cuales se “establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo” y “Por la cual se fija el presupuesto máximo a transferir a cada una de las Entidades Promotoras de Salud de los Regímenes Contributivo y Subsidiado. y Entidades Obligadas él Compensar para la vigencia 2020”, se eliminó el procedimiento de recobro ante la ADRES, en ese orden dicha solicitud no tiene asidero jurídico.

En ese orden de ideas, se confirmará el fallo de tutela de fecha 03 de agosto del 2020, proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barrancabermeja.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 03 de agosto del 2020 proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Barrancabermeja dentro de la acción de tutela impetrada por **LUIS FELIPE ALCONCER CUELLAR** contra la **NUEVA EPS** trámite al que fue vinculado de oficio la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

TERCERO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO
JUEZ