



Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-011-2018-00200-01
Accionante	HERNANDO ENRIQUE HERNÁNDEZ ANAYA
Accionado	NUEVA E.P.S
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Confirma sentencia – vulneración del derecho al tratamiento integral del tutelante, por parte de la NUEVA EPS.</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Le corresponde a esta Sala decidir sobre la impugnación interpuesta por la parte accionada, contra el fallo de tutela de fecha catorce (14) de septiembre de 2018¹, dictado por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, dentro de la acción de tutela adelantada por el señor HERNANDO ENRIQUE HERNÁNDEZ ANAYA contra la NUEVA EPS.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró el señor HERNANDO ENRIQUE HERNÁNDEZ ANAYA, identificado con cedula de ciudadanía N° 3.797.410.

III.- ACCIONADA

La acción está dirigida en contra de la NUEVA EPS.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.- Pretensiones².

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó las siguientes pretensiones:

¹Fols. 43 – 46 Cdno 1
²Fol. 2 – 3 Cdno 1





"Primero: Solicito señor Juez que se declaren vulnerados mis derechos fundamentales la Vida, Salud, Seguridad Social, Vida, Integridad física y Dignidad Humana.

Segundo: Solicito señor Juez ordenar a NUEVA EPS y garantizar la entrega del medicamento VILATEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG / 22 UG, Ordenado por mi médico tratante en la cantidad y por el tiempo que mi médico lo ordeno sin mayores dilaciones.

Tercero: Solicito señor Juez TRATAMIENTO INTEGRAL con el fin de que todo lo que sea ordenado por mi médico tratante en virtud de mis patologías sea autorizado y suministrado sin mayores dilaciones. Teniendo en cuenta que la anterior tutela la sacaron por hecho superado y la entidad accionada sigue mostrando negligencia y poniendo en peligro mi salud al no entregarme lo prescrito por el Galeano".

4.2.- Hechos³.

La parte accionante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

Manifestó el actor que, es un paciente de la tercera edad con múltiples complicaciones de salud, afiliado al régimen subsidiado en salud a la Nueva EPS; que sufre de una enfermedad pulmonar obstructiva crónica, no especificada, bloqueo AV de tercer grado y GLAUCOMA, debido al EPOC que padece, su médico tratante le ordenó un tratamiento con BROMURO DE GLICOPIRRONIO 63 MCG equivalente a 50MCG.

Expone que, la Nueva EPS se negaba a entregarle su medicamento, de manera que, instauró una acción de tutela, pero en la misma se declaró hecho superado.

Explico que, una vez termino el tratamiento regreso nuevamente en el mes de mayo del presente año, con la orden del médico tratante, para que le hiciera entrega del tratamiento, no obstante, la entidad accionada se negó a entregarle los medicamentos.

Declaró que, ante la demora del suministro de sus medicamentos, su médico tratante decidió cambiarle el tratamiento por otro VILATEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG / 22 UG.

³Fol 1-2 Cdno 1



Señaló que, aún cuando el medicamento se encuentra autorizado, se ha acercado varias veces a la farmacia, pero le manifiestan que no lo hay, tal como paso con el primer tratamiento.

Comenta que, su enfermedad ha ido avanzado cada vez más, teniendo mucha dificultad para respirar, además no posee recursos económicos para costear el gasto de los medicamentos, y no ingerirlos dentro de la oportunidad correspondiente para ello afecta su salud y vida, en vista a que, aumenta el riesgo de complicaciones y muerte asociados a la enfermedad que padece.

En consecuencia a lo anterior, el accionante solicita tratamiento integral con el fin de que, todo lo que le sea ordenado por el médico tratante, le sea suministrado sin mayores dilaciones

4.3.-Contestación de la Nueva EPS⁴.

En la respuesta a la tutela de la referencia, expusieron que han garantizado los servicios de salud al usuario con base en las prescripciones de sus médicos tratantes con oportunidad y calidad.

Puntualizaron que, el medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO fue autorizado por parte de NUEVA EPS direccionado a la farmacia TRIMED.

En realización, a la solicitud de un tratamiento integral, anotan que, ellos garantizan la prestación de los servicios de salud del régimen contributivo de acuerdo con lo estipulado en la Ley y al modelo de acceso a los servicios de salud y que es incierto saber si los tratamientos, medicamentos y demás prestaciones asistenciales que requiera en un futuro, se encuentren o no dentro del plan obligatorio de salud.

V.-FALLO IMPUGNADO

El Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha catorce (14) de septiembre de 2018⁵, resolvió tutelar el derecho fundamental a la salud del tutelante y como consecuencia

⁴ Fols. 30 – 31 Cdno 1.

⁵ Fols. 43 – 46 Cdno 1





de lo anterior, ordenó a la Nueva EPS, a que en un término de cuarenta y ocho (48) horas realizara todas las gestiones necesarias para la entrega del medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG/22 UG, sin más dilaciones, con todos los consecuentes procedimientos, medicamentos, citas, insumos, y todo lo que se requiera para prestar de manera integral los servicios de salud al señor Hernando Hernández Anaya, según las órdenes dadas por su médico tratante en relación a la patología que origina el fallo de tutela.

Además, la parte accionada debía informarle al Juzgado las gestiones que realice al respecto de la orden dada.

Esto en razón, a que la Juez encontró probado que el actor de tutela fue diagnosticado con una enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada y para su tratamiento le fue ordenado el medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG / 22UG; siendo estos medicamentos autorizados por la Nueva EPS y dirigida dicha autorización a la farmacia TRIMED; sin embargo, la A-Quo sostuvo una comunicación vía telefónica con María Espitia Hernández, sobrina del accionante, quien le confirmó que, a la fecha no habían obtenido el medicamento por no encontrarse disponible en la farmacia.

La Juez de primera instancia, expuso que, aún cuando la autorización del medicamento por parte de la Nueva EPS, constituye una conducta positiva tendiente a suministrar al actor el medicamento que le fue prescrito, esto no garantiza la prestación efectiva del servicio al usuario, para la recuperación satisfactoria de su estado de salud, para evitar que padezca de progresivos sufrimientos.

VI.-FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

En el escrito de impugnación⁶, la parte accionada expuso que, no es procedente conceder un tratamiento integral que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente.

Manifestó que, la vulneración debe ser actual e inminente, es decir que en el momento en que se tome la decisión de proteger el derecho fundamental

⁶Fols. 50 - 52 Cdno 1



debe existir la acción u omisión para que pueda producirse una orden judicial que ponga fin a la vulneración o amenaza.

De manera que, no sería procedente que se emitan órdenes para proteger derechos que ni siquiera han sido amenazados o violados, esto es dar órdenes futuras, sin tener ningún fundamento fáctico de una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares.

Por todo esto, solicitan que se revoque el fallo de tutela de primera instancia y que se declare que no existe vulneración a derechos fundamentales por parte de la Nueva EPS.

VII.-RECUESTO PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha 20 de septiembre de 2018⁷, proferido por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, se concedió la impugnación, interpuesto por la Nueva EPS, en contra de la sentencia de primera instancia # 197 de fecha 14 de septiembre de 2018 proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado el día 26 de septiembre de 2018⁸, siendo finalmente admitido por esta Magistratura el 28 de septiembre de la misma anualidad⁹.

VIII.-CONSIDERACIONES

8.1.-Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

8.2.- Problema jurídico.

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que el problema jurídico a resolver, en segunda instancia se circunscribe en determinar sí:

⁷ Fol. 54 Cdno 1

⁸ Fol. 3 Cdno 2

⁹ Fol. 5 Cdno 2



¿Se puede ordenar mediante fallo de tutela, un tratamiento integral al señor HERNANDO ENRIQUE HERNÁNDEZ ANAYA, quien ha tenido que acudir dos veces a la acción constitucional para que le suministren de manera oportuna los medicamentos ordenados por su médico tratante?

Para arribar al problema jurídico abordaremos el siguiente hilo conductor; (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) El carácter fundamental autónomo del derecho a la salud; (iii) El principio de tratamiento integral; iv) caso en concreto.

8.3.- Tesis de la Sala.

La Sala confirmara el fallo de tutela de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha 14 de septiembre de 2018, por considerar que la entidad accionada, ha desatendido a la orden del juez de primera instancia, en sentencia del 23 de enero de 2018, de entregar de forma oportuna y sin demoras los medicamentos ordenados por el médico tratante, a fin de garantizarle al accionante un tratamiento integral, sin tener la necesidad de acudir a instancias judiciales.

8.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

8.4.1.- Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de



hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiario; es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, el cual debe aparecer acreditado en el proceso.

Al respecto, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló el artículo 86 de la Constitución, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

8.4.2-El carácter fundamental autónomo del derecho a la salud.

El derecho a la salud, se encuentra consagrado en el artículo 46 de nuestra Carta Política, como un servicio público que se presta a toda persona, garantizando el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, y como deber primordial del Estado, dirigir y reglamentar la prestación de dichos servicios a los habitantes de todo el territorio colombiano, de conformidad a los postulados y principios constitucionales.

Sobre la naturaleza del derecho, inicialmente, la Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional consideró que el mismo era un derecho prestacional, y la fundamentalidad dependía entonces, de su vínculo con otro derecho distinguido como fundamental – *tesis de la conexidad* –, y por tanto solo podía ser protegida por vía de tutela cuando su vulneración implicara la afectación de otros derechos de carácter fundamental, como el derecho a la vida, la dignidad humana o la integridad personal¹⁰.

¹⁰Sentencia T-180/13, M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.



Posición esta, que a su vez, ha evolucionado y que en la actualidad a la luz de las sentencias T-760 de 2008 y T-671 de 2013 de la misma corporación, se determinó la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico. En este contexto, consideraron que esos derechos son susceptibles de tutela como mecanismo preferente y sumario.¹¹

Frente a lo anterior, es de resaltar que la misma Corte Constitucional en sus múltiples fallos de revisión, ha sostenido que una de las manifestaciones del derecho fundamental a la salud es el recibir la atención definida en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, así como el definido en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. De allí, que cada vez que se niegue un servicio, tratamiento o un medicamento señalado o no en el POS o se esté frente a una posible violación del derecho fundamental a la salud, su verificación y posterior resolución corresponderá al juez de tutela.

Es así como la salud se convierte en un derecho no solo de rango constitucional, sino que toma amplitud en el amparo de normas de carácter internacional, por sus características especiales e importancia que tiene su eficaz cubrimiento, máxime que en la actualidad encontramos definido su carácter fundamental, directamente en la Ley Estatutaria 1751 de 2015¹².

8.4.3-El principio de Atención integral

Teniendo en cuenta la importancia para la debida prestación del servicio a la salud, la Corte Constitucional ha mostrado gran relevancia para que ese derecho se preste en atención al principio de atención Integral, exponiendo lo siguiente:

¹¹Sentencia 1024 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹² Dicha normativa, lo define como: "Artículo 2º. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado."



"El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:

"(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera 'con necesidad' (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que sí carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.¹³ (Subrayas pertenecientes a la Sentencia No. 097 de 2015

M.P.: Dr. Moisés Rodríguez Pérez - Tribunal Administrativo de Sucre).

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-212 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



Este concepto del principio de atención integral, ha sido tomado por la Corte, en el entendido de que no solo se atiende a lo preceptuado por la norma superior sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, la que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

"El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información, fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud".

De igual forma, el literal C del artículo 156 de la misma ley dispone:

"Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud."

En igual sentido, desarrolla el principio en estudio, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, así:

"Artículo 8°. La integralidad. 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."

"En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada."

Es así como para la guardiana de la Constitución este principio, es de vital importancia a la hora de aplicarlo con relación al derecho a la salud.

En concordancia con todo esto, el máximo intérprete constitucional aplica de manera explícita y recalca de manera directa la importancia no solo de la cobertura del derecho fundamental a la salud, sino que este se haga efectivo a través del principio de atención integral, como quiera que cuando se ampare



que carezcan de ello, no puede expedirse una protección concreta de un servicio que es hipotético o eventual.

8.4.4-Caso concreto.

En el presente asunto, la parte accionada NUEVA EPS, solicita en la impugnación de tutela, que se revoque el fallo de tutela # 197 de fecha catorce (14) de septiembre de 2018, proferido por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena en Primera instancia, el cual ordenó a la Nueva EPS realizar todas las gestiones que sean necesarias para la entrega del medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG/22 UG, sin dilaciones, con todos los consecuentes procedimientos, medicamentos, citas, insumos; y todo lo requerido para prestar de manera integral los servicios de salud al señor Hernando Hernández Anaya, según las órdenes dadas por su médico tratante en relación a la patología que origina el fallo de tutela; además, debía informarle al Juzgado las gestiones ejecutadas con respecto de la orden dada; por lo que, la entidad accionada pretende que en su lugar se revoque la sentencia de tutela.

8.5.- Hechos Relevantes Probados.

- Copias de la autorización de servicios N° (POS-9309) P0005-107180027, donde autorizan el medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG/22 UG, al paciente Hernando Hernández Anaya, visible a folios 8 – 9 Cdno 1.
- Copias de la historia clínica emitida por la Nueva EPS y el Centro de Rehabilitación Pulmonar Integral, donde se evidencia el tratamiento con el medicamento VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG/22 UG por la enfermedad pulmonar que padece el señor Hernández Anaya, visible a folio 11 y 12 Cdno 1.
- Copias de la sentencia de tutela del 23 de enero del 2018, proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal, instaurada por el accionante contra la Nueva EPS, donde se declaró la carencia actual de objeto por hecho superado, visible a folios 14 – 23 Cdno 1.

8.6.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

A este punto, se tiene que en efecto, la acción de la referencia y el fallo de primera instancia están dirigidos a que sea protegido el derecho fundamental a la salud del accionante, en cuanto a la entrega de su medicamento



VILANTEROL + BROMURO UMENCLIDINIO 55UG/22 UG, por parte de la NUEVA EPS para garantizar de forma efectiva la atención en salud integral del accionante.

Sin embargo, en la apelación presentada por la Nueva EPS se argumenta que no es procedente la orden de amparar la atención integral en salud del actor, como quiera que se le está resguardando por hechos inciertos, no por una amenaza actual e inminente. Además sostiene, que se le está privando a la EPS la oportunidad de realizar el recobro ante el FOSYGA, de los servicios prestados al paciente, puesto que no se dio la orden concreta en la sentencia.

En cuanto al primer argumento se tiene que, efectivamente, la Corte Constitucional en sentencia T-092 de 2018 expone que:

"4.6.3. Adicional lo expuesto, le compete a esta Sala de Revisión, como se identificó al momento de formular los problemas jurídicos, verificar si en el caso bajo examen se acreditan los requisitos que, en criterio de esta Corporación, permiten otorgar el tratamiento integral.

Sobre este punto, la Corte ha señalado que el juez de tutela debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, 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, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución.

Visto lo anterior, en el caso bajo examen, la Sala encuentra que prefensión invocada por la accionante no está llamada a prosperar, pues ni del material obrante en el expediente, ni de lo dicho por las partes en el trámite del amparo constitucional, se advierte que exista una negación a un procedimiento o tratamiento diferente al medicamento certalizumab pegol 200 mg, estudiado por esta Corporación, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de simples suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante. Por lo anterior, se confirmara también el fallo de instancia en lo relativo a este punto".

De lo anterior se evidencia que, ciertamente, conforme con la nueva jurisprudencia de la Corte Constitucional, le está vedado al Juez de tutela,



decretar amparos futuros e inciertos, puesto que los fallos judiciales deben ser determinables y ciertos; sin embargo, en lo referente al tratamiento integral, sostiene también, que el fallador debe decretar todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o reestablecer la salud del paciente.

En este caso en concreto, la Sala verifica que, la NUEVA EPS efectivamente autorizó el medicamento ordenado por el médico tratante del señor Hernando Hernández Anaya, pero el tutelante no cuenta con la entrega del mismo, toda vez que no está disponible en la farmacia encargada del suministro.

Así las cosas, según lo observado por esta Magistratura, la Nueva EPS no probó haber realizado todos los actos pertinentes y necesarios para la entrega del medicamento requerido por el paciente; además, se encuentra demostrado que esa conducta no es aislada, puesto que se verifica que en una ocasión anterior el accionante se vio en la obligación de iniciar otra acción de tutela para lograr la entrega de su medicamento.

Por lo anterior, es pertinente afirmar que en el asunto en discusión, se encuentra probado que, la entidad accionada ha vulnerado el derecho fundamental a un tratamiento integral del accionante, máxime cuando por fallo de tutela de fecha 23 de enero de 2018, el Juzgado Primero Penal Municipal de Cartagena, en su numeral segundo, conmina al director o representante legal de la NUEVA EPS, a que de manera oportuna y sin demoras, realice la entrega de los medicamentos que requiera el señor Hernández Anaya, sin que haya necesidad de recurrir a nuevas instancias judiciales. Sin embargo, ello no se ha cumplido, puesto que en la actualidad el señor HERNANDO HERNÁNDEZ se encuentra en la misma situación.

Bajo ese entendido, esta Corporación considera que es necesario amparar el derecho a la salud y ordenar el tratamiento integral al accionante, atendiendo gravedad de la enfermedad que padece, para que, de esta forma se realice la entrega de los medicamentos, la autorización y realización oportuna de los exámenes médicos que ordene el tratante, y el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o reestablecer la salud del paciente respecto de la enfermedad que actualmente padece.



En consecuencia, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia, aclarando que el tratamiento integral ordenado, se circunscribe al suministro de los medicamentos, la autorización y realización oportuna de los exámenes médicos que ordene el tratante, y el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para que el HERNANDO HERNÁNDEZ, conserve o se reestablezca de la enfermedad que padece.

En este caso en especial, no se ha emitido una orden futura sobre hechos inciertos; pues el juez de primera instancia, ordenó en el numeral 2º, la prestación integral de los servicios de salud, relacionados con la patología que origina este fallo de tutela. Esta orden, no contradice la postura de la Corte Constitucional, señaladas en el escrito de impugnación, sino que está dando aplicación a lo dispuesto en la ley, concretamente, en los art. 153 y 156 literal c, de la Ley 100 de 1993, y el art. 8 de la Ley 1751 de 2015, citados en este fallo, en las cuales se ordena la prestación integral del servicio de salud, que tengan por objeto, curar la enfermedad, o paliar la misma; por ello, no está llamado a ser acogido por esta Sala, el argumento de la impugnante, de que con el fallo de primera instancia se está yendo en contra de las diferentes posturas de la Corte Constitucional; al contrario, lo que ha hecho es aplicar la ley y lo dispuesto en las diferentes sentencias expedidas por esa misma Corporación, que ordena este tipo de prestación del servicio de salud.

Por otra parte, se tiene que la Nueva EPS critica, en el recurso de apelación, que en la sentencia de primera instancia no se dio la orden para que la empresa prestadora de servicios de salud, realizara el respectivo recobro de los gastos médico del paciente, por el tratamiento no pos, ante el FOSYGA, sin embargo, considera esta judicatura, que tal mandato no es necesario, como quiera que el derecho al recobro por parte de la EPS, se encuentra consagrado en la ley y no amerita una orden judicial. Adicionalmente, no se puede ordenar recobro al Fosyga, de un procedimiento que no aún no se ha ordenado por el médico tratante.

8.7.- Conclusión

En virtud a lo expuesto, la respuesta al problema jurídico, es positiva, en consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, puesto que para la Sala es evidente que la conducta asumida por la accionada, es violatoria del derecho fundamental del señor Hernando Enrique Hernández,



de poder acceder a la atención integral; que por sus condiciones de salud requiere.

Lo anterior cobra su fundamento, en lo siguiente:

En una primera oportunidad el A quo, conminó a la entidad a que se abstuviera de seguir realizando la conducta que tuvieron por consecuencia, la entrega tardía de medicamentos, que por prescripción médica requiere el paciente, y que, no obstante al llamado de atención, el actor ha tenido la necesidad de volver a impetrar acciones constitucionales, por hechos similares, siendo dicha postura inadmisibles, cuando la obligación a cargo de la entidad, se origina de la naturaleza misma de su constitución, pues la NUEVA EPS, como entidad prestadora del servicio de salud, no debe limitarse únicamente a cumplir con la autorización y remisión de medicamentos, sino que además, debe garantizarle la entrega real y efectiva de los mismos, y garantizar el cumplimiento de manera eficaz y completa, de la prestación del servicio de salud.

De otra parte, la jurisprudencia constitucional y la ley, tal como quedó plasmado en las consideraciones generales, han protegido el derecho fundamental al tratamiento integral.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, de fecha catorce (14) de septiembre de 2018, dentro de la presente acción de tutela, por lo expuesto en la parte motiva esta providencia.

SEGUNDO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 32 Decreto 2591 de 1991).

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

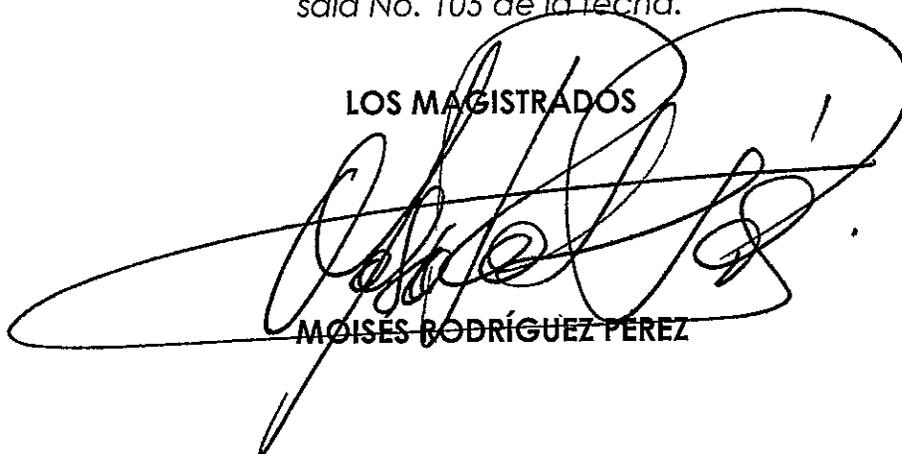


CUARTO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen.

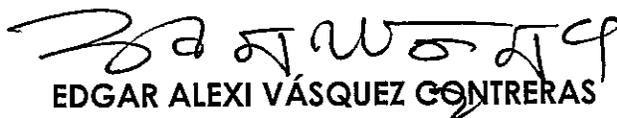
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 105 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS



CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-011-2018-00200-01
Accionante	HERNANDO ENRIQUE HERNÁNDEZ ANAYA
Accionado	NUEVA E.P.S
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

