



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela No 2023 – 0294
Fallo Primera Instancia

Fecha: veinticuatro (24) de julio de dos mil veintitrés.

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación del solicitante: (Art. 29 Núm. 1 D. 2591/91):

- **DIONISIO SÁNCHEZ MORENO**, identificado con la cédula de ciudadanía n°. 3.115.239 de Pacho (Cundinamarca).

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Núm. 2 D. 2591/91):

- a) La actuación es dirigida por la tutelante en contra de:
 - **NUEVA E.P.S.**
 - **HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – MEDERI.**
- b) Durante el trámite constitucional se advirtió necesario vincular a:
 - **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**
 - **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**
 - **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.**
 - **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.**

3.- Determinación de los derechos tutelados: (Art. 29 Núm. 3 D. 2591/91):

El accionante indica que se trata de los derechos fundamentales de la vida, salud, seguridad social, y la dignidad humana.

4.- Síntesis de la demanda:

- a) *Hechos:*
 - Fue diagnóstica con diabetes, por lo cual se recetaron el medicamento “dapaglifozina”.
 - Que acudió ante la Nueva E.P.S. para que le entregaran el referido medicamento. Sin embargo, la entidad le informó que debía ir al médico general para que autorizara y subiera la orden del medicamento.
 - El 11 de junio de 2023 fue atendido por el médico general, quien le indicó que la orden para la entrega de la “dapaglifozina” se encontraba cargada en el sistema.

Igualmente, le indicó que le debía cambiar el medicamento “metropol tratraro 50 mg” por “bisoprol”.
 - El 12 de junio de 2023 se acercó nuevamente ante la Nueva E.P.S. en procura de reclamar la “dapaglifozina” y el “bisoprol”. Empero, se le indicó, nuevamente, que los medicamentos no se encontraban autorizados,



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

b) *Peticiones:*

- Tutelar los derechos deprecados.
- Ordenar a NUEVA E.P.S. y al Hospital Universitario Mayor – Mederi para que autoricen y entreguen los medicamentos antes relacionados.

5- Informes: (Art. 19 D.2591/91)

a) ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

- Manifiesta que es función de la EPS, y no del ADRES, la prestación 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 configura falta de legitimación en la causa por pasiva.
- Recordó que la E.P.S. tiene la obligación de garantizar la prestación oportuna de los servicios de salud a los afiliados, como también que podrán conformar libremente su red de prestadores, razones por las cuales no se puede dejar de garantizar su atención, ni retrasarla, poniendo en riesgo la salud de estos.
- Manifestó que, de acuerdo a la normativa se ha fijado, la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente eran objeto de recobro ante ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios y, 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 ADRES ya transfirió a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud, por lo que el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro, ya que la normatividad vigente acabó con dicha prerrogativa, de concederse, se estaría generando un doble desembolso a las EPS.

b) HOSPITAL UNIVERSITARIO MAYOR – MEDERI.

- Señaló que, una vez consultado las bases de datos, se observó que el accionante no cuenta con ninguna autorización pendiente por realizar ante dicha institución.
- En lo relacionado con la entrega de los medicamentos objeto de queja constitucional es competencia de la EPS, habida cuenta que el hospital no realiza el suministro ambulatorio de medicamentos, servicios o requerimientos que el paciente solicite.

c) SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD.

- Informó que desconoce los hechos narrados en el libelo, por lo que se opone a las pretensiones elevadas por el accionante.
- Que se consultó la base de datos BDU-A-ADRES y el señor Dionisio Sánchez Moreno no se encuentra registrado con afiliación activa a alguna prestadora de servicio de salud.
- Que en caso que se acredite la existencia de la orden médica y la afiliación, la EPS debe garantizar el acceso a todos los servicios de salud requeridos.
- Solicitó la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

d) MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Manifestó que no le consta los hechos relatados por la parte accionante.
- Indicó que el Ministerio no tiene funciones ni competencias relacionadas con la prestación de servicios médicos, inspección, vigilancia ni control del sistema de Seguridad Social en Salud.
- Solicitó exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social de toda responsabilidad que se le pueda endilgar.

e) SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

- Manifestó que es la encargada de la vigilancia y control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que no le consta las afirmaciones realizadas por la accionada.
- Solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela contra la Superintendencia de Salud y la inexistencia de nexo de causalidad entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales al accionante.

f) NUEVA E.P.S.

- Manifestó que la entidad ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido el accionante, a través de su red de prestadores, según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la “resolución 2808 de 2022 de 2021” (sic).
- La entidad no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante, por el contrario, manifiesta que se le ha autorizado todos los servicios de en la red contratada por la EPS.
- Señaló que el accionante debe acreditar que realizó los trámites que le corresponden, como lo es la radicación de las órdenes médicas.
- Que una vez conoció de la queja constitucional frente a la entrega del medicamento, requirió dge manera interna a su prestador para que *“si aún no lo ha hecho proceda con la inmediata entrega de los medicamentos solicitados, teniendo en cuenta que los mismos se encuentran debidamente autorizados (...)”*.



6.- Pruebas:

Las documentales existentes en el proceso.

7.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración a los derechos implorados por el tutelante, por cuenta de las accionadas?

8.-Derechos implorados y su análisis constitucional:

El derecho a la salud tiene doble connotación según lo dispuso el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia; por un lado, está regulado como un derecho constitucional, y por otro, en un servicio público de carácter esencial, por lo cual corresponde su prestación a todos los residentes en el territorio colombiano por parte del Estado Social de Derecho de acuerdo a sus postulados.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

En relación con el derecho a la seguridad social en salud, se ha resaltado que la acción de tutela es viable cuando quiera que, con la actuación u omisión de los encargados de prestar asistencia médica, se ponga en riesgo al individuo o se menoscabe su dignidad humana, pues la Constitución Política precisa que se trata de un servicio público de carácter obligatorio y un derecho irrenunciable de todos los habitantes.

Aunado a lo anterior, el derecho a la salud se encuentra fundado en el principio de integralidad, frente al cual la Corte Constitucional en sentencia T-015 de 2021 tuvo la oportunidad de pronunciarse:

*“(…) Esta Corporación se ha referido a la integralidad en la prestación de los servicios de salud como la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud, de conformidad con lo prescrito por el médico tratante. Según la Sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la Ley Estatutaria que regula el derecho fundamental de salud, **el principio de integralidad irradia el sistema, determina su lógica de funcionamiento y envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de adoptar todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas.** También ha reconocido la Corte, que cuando no es posible la recuperación de la salud, en todo caso deben proveerse los servicios y tecnologías necesarios para sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad y dignidad personal del paciente, de modo que su entorno sea tolerable y adecuado. (…)”*

De otra parte, la Corte Constitucional ha definido el derecho al diagnóstico como la facultad que tiene todo paciente de exigir de las E.P.S., la realización de los procedimientos que resulten precisos con el objetivo de establecer la naturaleza de su dolencia, en consecuencia, le corresponde al galeno tratante, quien con fundamento en consideraciones médico científicas, determine las prescripciones más adecuadas, encaminadas a lograr la recuperación del estado de salud de sus pacientes.

Con fundamento en lo anterior, resultaría inoperante cualquier orden que emitiera el juez constitucional, encaminada en determinar que tratamiento debe seguir el accionante para el manejo de sus patologías, pues dicha actuación no corresponde a alguna de las competencias para la cual está destinado su proceder.

En tal medida, la jurisprudencia constitucional ha establecido la importancia del concepto emitido por el médico tratante, según la cual:

*“(…) **En el Sistema de Salud, la persona idónea para decidir si un paciente requiere algún servicio médico es el galeno tratante,** pues es éste quien cuenta con criterios médico-científicos y conoce ampliamente el estado de salud de su paciente, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad; además está adscrito a la respectiva empresa prestadora de salud, “no obstante, la EPS correspondiente puede estar obligada a acoger la prescripción de un médico no adscrito a ella, si la entidad tiene noticia de dicha fórmula médica y no la descartó con base en información científica⁶, pues la falta de adscripción de un profesional calificado no ha de constituir una barrera para acceder a los servicios de salud requeridos”*

Específicamente, el concepto del médico tratante es vinculante para la entidad promotora de salud cuando se reúnen los siguientes requisitos: (i) que se autorice un servicio y/o tratamiento basado en información científica, (ii) que se haya tenido en cuenta la historia clínica particular de la persona para autorizarlo, y (iii) que se haya valorado adecuadamente a la persona, y haya sido sometida a consideración de los especialistas en el manejo de dicha patología.

*La jurisprudencia constitucional **ha considerado que las órdenes impartidas por profesionales de la salud idóneos, obligan a una EPS cuando ésta ha admitido a dicho profesional como “médico tratante”***



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

(...)"¹

Por lo tanto, la orden del médico tratante constituye, en principio, un presupuesto para la protección del derecho a la salud invocado por el accionante, toda vez que el profesional de la salud es la persona idónea para determinar el estado de salud y su correspondiente tratamiento.

9.-Procedencia de la acción de tutela:

a.- *Fundamentos de derecho:* La Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, por tanto, puede ser protegido por la acción de tutela.

“Al definirse los contenidos precisos del derecho a la salud, se genera un derecho subjetivo a favor de los beneficiarios del sistema de salud. Por lo tanto, cuando las entidades prestadoras de los servicios de salud, se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos incluidos en el POS o POS-S, vulneran el derecho a la salud, el cual como se ha reiterado adquiere la condición de derecho fundamental autónomo y éste puede ser protegido por la acción de tutela.” (T-161 de 2013).

b.- *Verificación de requisitos generales para el caso concreto:* En lo referente a **legitimación en la causa**, se encuentra acreditado que la accionante figura como agente oficiosa del menor, el cual se encuentra afiliado con la accionada Nueva EPS S.A., en el régimen contributivo, como beneficiario.

En el apartado de **subsidiariedad** se verifica dado que la Corte Constitucional indicó que cuando las entidades prestadoras de servicios de salud, se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos se vulnera el derecho a la salud y este puede ser protegido mediante la acción de tutela. (T-161 DE 2013)

10.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- **Normas aplicables:** Artículos 11, 13, 44, 48 y 49 de la Constitución Política.

b.- **Caso concreto:** El objeto de la presente acción de tutela se concreta en la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante por la omisión de la Entidad Prestadora de Salud en autorizar y entregar los medicamentos denominados “*dapaflifozina*” y “*bisprol*”.

En el escrito de tutela, el señor Sánchez Moreno manifestó que aportaba como prueba:

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

- Orden de medicamentos.
- Formula médica.

No obstante, dichos documentos no fueron aportados al momento de presenta la acción de tutela, motivo por el cual en el numeral CUARTO del proveído adiado 14 de julio de 2023 se requirió al accionante para que aportara dichas pruebas.

¹ Sentencia T-303/16 del quince de junio del 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUARTO: Requerir al accionante en procura que aporte los documentos que fueron relacionados como pruebas y que no fueron allegados, en especial, las órdenes medicas correspondientes a los medicamentos “*dapaflifozina*” y “*bisoprol*”.

Empero, a pesar que dicho auto fue debidamente notificado a la dirección electrónica de enteramiento del demandante –bulgus1yahoo.es-, el acto optó por guardar silencio.

De tal suerte que se advierte advertirse que la pretensión encausada a la autorización y entrega de los referidos medicamentos no se encuentra respaldada por orden medica expedida por su galeno tratante, por lo que no hay prueba de la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social e igualdad de la que se queja el accionante.

La anterior situación también fue puesta de presente por la Nueva E.P.S., quien argumentó que las citas, tratamiento y procedimientos médicos requeridos por el accionante requieren de manera previa la valoración médica y determina la necesidad del servicio, según lo normado en el Decreto 2200 de 2005.

Además, indicó que con ocasión a la situación planteada por el accionante realizó las gestiones para requerir de manera interna al prestador para que proceda, en el evento de no haberlo realizado, a la entrega de los insumos.

Por lo tanto, comoquiera que no se aportó copia de las órdenes médicas de los medicamentos objeto del presente trámite, aunado a que no se advierte vulneración alguna a los derechos fundamentales del gestor, se negará el amparo deprecado.

Por contera, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela presentado por el accionante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No impartir ninguna orden contra las entidades vinculadas.

TERCERO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado en el Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, de no ser impugnada la presente decisión, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO

JUEZ

CBG