

Radicación interna: T-00351-2020
Código Único de Radicación: 08-001-31-10-002-2020-00089-01

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA
DESPACHO 003 DE LA SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
BARRANQUILLA

Para ver el expediente virtual haga [Clic T-2020-0351 aquí](#)

Magistrado Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada, en sección no presencial. Acta No Acta No 40

Barranquilla, D.E.I.P., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020).

ASUNTO.

Se decide la impugnación presentada por la accionada contra la sentencia proferida el 5 de junio de 2020 por el Juzgado Segundo de Familia de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por la señora Elena Esther Ramos Iturriago contra la entidad Nueva Eps por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la Salud, Seguridad Social, Vida y Vida Digna.

ANTECEDENTES

1. HECHOS:

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

1. Manifiesta la señora Elena Ramos Iturriago que actualmente tiene 47 años, y se encuentra afiliada a la entidad Nueva EPS, padeciendo de Glaucoma Secundario a otros trastornos del ojo, Retinopatía Diabética y otros trastornos especificados del aparato lagrimal.
2. Que en fecha 05 de mayo del año en curso fue atendida por teleconsulta con la especialista Dra. Karla Perdomo, quien formuló el siguiente tratamiento:
-Carboximetilcelulosa sódica 5Mg/1MI x dos (2) frascos y Dorzolamida/Timolol 20Mg/1MI – Timolol 5Mg/1MI por cinco (5) frascos, ambos medicamentos por cuatro (4) meses.
3. Indica que una vez obtuvo las órdenes para la entrega de los medicamentos Nueva Eps, a través del dispensario definido para la entrega, le informaron que en ese punto no atendían al régimen subsidiado.
4. Manifiesta que se comunicó vía telefónica con la línea de atención Nueva Eps donde le informaron que el medicamento se lo debían entregar en la IPS Clínica Oftalmológica del Caribe.
5. Afirma que se dirigió a la Clínica Oftalmológica del Caribe donde le dijeron que la medicación se la debe entregar la EPS, habiendo transcurrido un lapso de 20

días, sin recibir el tratamiento ordenado por su médico tratante, afectándose así su sistema visual.

PRETENSIONES:

Solicita la accionante con fundamento en los hechos y razones expuestas, tutelar sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida, y a la vida digna, y en consecuencia, se ordene al director – gerente o representante legal de la entidad NUEVA EPS que sirva autorizar y hacer entrega de los medicamentos Carboximetilcelulosa sódica 5Mg/1MI x dos (2) frascos y Dorzolamida/Timolol 20Mg/1MI – Timolol 5Mg/1MI por cinco (5) frascos, en las cantidades y periodicidad ordenadas por su médico tratante.

Así mismo, se garantice la entrega permanente de todos los medicamentos, tratamientos pos operatorios, exámenes pre operatorios, cirugías en la cantidad y periodicidad que ordene el médico tratante. Y, que se ordene que de aquí en adelante la atención se preste de forma integral, es decir de forma permanente y oportuna.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió al Juzgado Segundo de Familia de Barranquilla, quien dispuso por auto de fecha 22 de mayo de 2020 su admisión en contra de la Entidad Nueva Eps para que dentro del término de (24) horas conceda los medicamentos por medio de la medida provisional propuesta, así mismo vinculándose también a la Clínica Oftalmológica Del Caribe y la Dra. Karla Andreina Perdomo González médico tratante de la entidad nueva eps para dentro del término ,48 horas (2) días rinda informe sobre los hechos que motivan la presente acción de tutela.

En el auto de junio 1 de 2020, se decidió Vincular a la presente acción constitucional a la Secretaria de Salud Departamental de la Guajira y a la Fundación Oftalmológica del Caribe –FOCA en la ciudad de Barranquilla, a la Dra. Martha Milena Peñaranda Zambrano, en calidad de Gerente Regional Norte, y al Dr. Danilo Alejandro Vallejo Guerrero, en calidad de Vicepresidente de Salud de la entidad Nueva EPS

Se profirió sentencia el 5 de junio de 2020 en la que se declaró el amparo de los derechos fundamentales, decisión que fue impugnada oportunamente por la accionada, que fue concedida en auto de fecha 11 de junio de 2020.

CONSIDERACIONES DE LA A-QUO

Ante la negativa por parte de la entidad Nueva Eps de no proveer los medicamentos y suministros prescritos por orden médica, al encontrarse fuera del PBS, se ha reiterado por la Honorable Corte Constitucional es deber de las entidades territoriales atender el costo de los servicios no PBS del régimen subsidiado, no obstante sea el usuario afiliado al régimen contributivo o subsidiado, si encuentra el juez de tutela los requisitos para que a la persona se le ordene la entrega de los medicamentos, este estará a cargo de la entidad promotora de salud, y posteriormente es la entidad quien debe realizar el trámite correspondiente al recobro de los dineros asumidos por la EPS-S.

Por todo lo antes expuesto, y al tener evidencia que existe orden medica suscrita por la Doctora Katia Perdomo González, como médico adscrita a la Fundación Oftalmológica del Caribe, no encuentra este despacho motivo alguno para que la entidad NUEVA EPS a la fecha se niegue a la entrega de los medicamentos CARBOXIMETILCELULOSA SODICA 5Mg/1MI y DORZOLAMIDA/TIMOLOL 20Mg/1MI – TIMOLOL 5Mg /1MI, en la forma, cantidad y calidad ordenada por su médico tratante, por lo que esta agencia judicial hará definitiva la orden dada como medida provisional en auto de fecha 22 de mayo de 2020.

ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

Solicita revocar fallo de tutela de fecha 05 de junio de dos mil Veinte (2020), toda vez que en cuanto la cobertura de los tratamientos, medicamento, e insumos no PBS, y tratamiento integral concedido, en este caso no es viable, por cuanto acorde con las disposiciones de la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T – 531 de 2009, Sobre la Limitación de la Integralidad en el Servicio de Salud se establece que “el suministro de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de un(a) afiliado(a). Secundaria.

Aunque bien en caso de no ser revocado, adicione en 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 a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos aquellos gastos en que incurra Nueva Eps en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de "constitucional fundamental".
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que la decisión cuestionada no sea una sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

En el presente asunto objeto de estudio señora Elena Esther Ramos Iturriago mediante apoderado judicial pretende que entidad Nueva Eps le conceda los medicamentos para su vista toda vez que padece glaucoma secundario y otras afectaciones de salud, medicamentos que fueron autorizados por su médico tratante, por lo tanto, considera que se están vulnerando sus derechos fundamentales a la Salud, Seguridad Social, Vida y Vida Digna por parte de la accionada.

Entonces, teniendo en cuenta lo expuesto por la EPS en su memorial de impugnación, procede esta corporación al estudio del material probatorio anexado a la presente acción constitucional.

Se constata que la pretensión de la accionante no emana de una voluntad caprichosa o sin fundamento alguno, radica en una anomalía que coloca en peligro su visión por causa de una grave enfermedad como lo es el glaucoma, se avizora que los medicamentos se autorizan por medio de una orden medica de la doctora Karla Andreina Perdomo González, que es la encargada de determinar el verdadero estado de salud visual de la paciente.

A folios 10-12, del expediente digital remitido por la A Quo, se copia de la historia clínica en atención de dicha doctora, donde al final aparece la orden de los medicamentos aquí referenciados, la EPS no indica que esa profesional no sea parte de su red de médicos tratantes y si, eventualmente, la misma no ha efectuado el trámite del "Mipres" mencionado en la impugnación como necesario, no es una circunstancia u omisión que deba asumir la paciente, sino que debe ser analizado y resuelto internamente por la EPS.

El derecho fundamental a la salud goza de total protección por parte del estado, teniendo como conclusión que si la Eps no otorgo los medicamentos requeridos por la señora Elena Esther Ramos Iturriago se estaría afectando gravemente de derecho fundamental a la salud, seguridad social y vida digna, dado al grado de importancia que es la visión para el ser humano y que sin esta la accionante se vería afectada gravemente en todo tipo de aspecto.

En sentencia Sentencia T-092/18 la corte expreso : *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.*

En este orden de ideas, prevalecen los derechos fundamentales por encima de los derechos económicos en los que pueda incurrir la entidad accionada Nueva Eps por no encontrarse dentro de la cobertura PBS,

En cuanto al segundo aspecto, es de indicar que analizada la Resolución 205 de 2020 del Ministerio de Salud, no se encuentra ninguna norma que cambie el criterio o la situación referente es para llevar a cabo gestión del Recobro frente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) la no se requiere previa orden u autorización judicial en ese sentido, por lo cual basta con la orden de la sentencia de tutela de suministrar el medicamento o tratamiento respectivo, como consta en la sentencia de primera instancia, ello es lo que le concede a la entidad de salud la legitimación para ese trámite del reembolso del costo de los medicamentos e insumos no PBS autorizados en la orden médica, de acuerdo a las normas legales y administrativas correspondientes.

En cuanto al tercer aspecto, de proceder a analizar la orden de "tratamiento integral" de acuerdo a los parámetros establecidos en la sentencia T-531 de 2009 véase nota 1, se aprecia que las consideraciones de esa sentencia no prohíben que se conceda un amparo "integral" a la situación de salud del paciente correspondiente, pero si impone el deber de señalar unos condicionamiento o características que permitan precisar e identificar el contenido de la orden judicial, señalando:

"La otra perspectiva, que interesa particularmente en el presente caso, es la que da cuenta de la necesidad de proteger el derecho fundamental a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente.

...

En los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos *a priori, de manera concreta por el médico tratante*, la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas."

¹ Referencia: expediente T-2003739 Acción de tutela instaurada por Gloria Cristina Cortés Álvarez, en representación del menor Wilmar Santiago Cortés Álvarez, contra la ESE Federico Lleras Acosta. Magistrado Ponente: Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

Por lo que se procederá a modificar el numeral 3º de la sentencia recurrida, para precisar que ese tratamiento, es referente al diagnóstico de los actuales padecimientos que generó la orden de la doctora Karla Andreina Perdomo González, de los medicamentos que se pidieron en forma expresa en esta tutela.

En mérito de lo expuesto anteriormente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en Sala Segunda de Decisión Civil Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO. Confirmar los numerales 1º y 2º la sentencia proferida el 5 de junio de 2020 por el Juzgado Segundo de Familia de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Modificar el numeral 3º que quedará así:

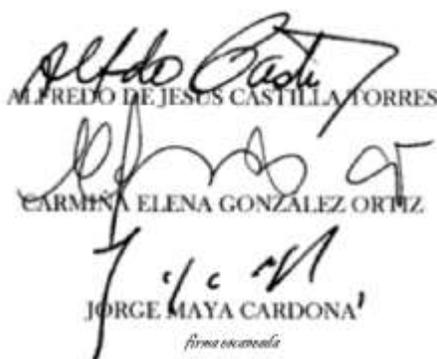
“**TERCERO: ORDENAR** que de manera oportuna, eficiente e integral sean suministrados los medicamentos, tratamientos, exámenes pre operatorios, y lo necesario para continuar con el tratamiento médico, siempre y cuando sea ordenado por su médico tratante, de acuerdo al diagnóstico actualmente indicado por la doctora Karla Andreina Perdomo González de:

- a) CIE10 H405 glaucoma secundario a otros trastornos del ojo
- b) CIE10 H360 Retinopatía Diabética (E10-E14? Con cuarto carácter comun.3)
- c) CIE10 H048 otros trastornos especificados del aparato lagrimal.”

TERCERO. No adicionar la parte resolutive de esa providencia, para incluir una orden expresa de recobro.

Notifíquesele a las partes, intervinientes y al funcionario de primera instancia, la presente decisión por telegrama o cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.



ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES
CARMINA ELENA GONZALEZ ORTIZ
JORGE MAYA CARDONA
firma escaneada

Firmado Por:

**ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR
BARRANQUILLA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**7a08743329acaf9f5a13a43a9948a34e2cfbaacf057111d640fdb5f9b9216
d5f**

Documento generado en 10/07/2020 05:20:57 PM