



JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD. Barranquilla, veinticinco, (25) de abril de dos mil Veintitrés (2023).

Jueza : DILMA ESTELA CHEDRAUI RANGEL

RADICADO No. : 080014053007202300228-00
REFERENCIA : ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE : ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA
ACCIONADO : FARMACIA AUDIFARMA – NUEVA EPS

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA, por medio de apoderado judicial contra FARMACIA AUDIFARMA, con miras a obtener el restablecimiento de su derecho fundamental a la petición, consagrado en nuestra Constitución.

HECHOS

Manifiesta la parte accionante que se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud y la entidad que se encarga de administrar sus recursos de salud es NUEVA EPS.

Que la accionante tiene 29 años de edad y esta diagnosticada con TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA SUPRARRENAL PARTE NO ESPECIFICADA.

Que el médico tratante le ordenó de carácter urgente el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA desde el 29 de diciembre de 2022 para el manejo y control de su enfermedad.

Sostiene que se acercó a la EPS con la fórmula para la respectiva autorización y después de los trámites administrativos la EPS emitió la autorización correctamente para reclamar el medicamento en la FARMACIA AUDIFARMA S.A.

Indica que la primera entrega se realizó satisfactoriamente, sin embargo, para la segunda entrega se han presentado diferentes barreras administrativas por parte de la farmacia.

Argumenta que el médico tratante indica que específicamente debe recibir el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA, pero esta vez la farmacia pretende hacer entrega del medicamento MITOTANO VESALIUS PHARMA SAS, el cual es la molécula genérica del medicamento y esto afectaría gravemente la salud del accionante y su vida.

Que según lo informado por el médico tratante, el tratamiento con el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA el más indicado para el manejo de la enfermedad y hacer estos cambios intempestivos podría traer graves consecuencias para su enfermedad.

Expediente No. T080014053007202300228-00
Referencia : ACCION DE TUTELA
Accionante : ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA
Accionado : FARMACIA AUDIFARMA – NUEVA EPS
Providencia : 25/06/2023 FALLO NIEGA IMPROCEDENTE OTRA TUTELA MISMOS HECHOS

La accionante expresa no puede esperar más tiempo sin el medicamento formulado por el médico tratante ya que este es permanente y la continuidad del tratamiento está suspendida por los problemas administrativos de la FARMACIA AUDIFARMA que no entrega el medicamento oportunamente, en su presentación comercial y en las indicaciones del médico.

Finamente, expone que la accionante no tiene los medios económicos para cancelar el valor del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA, ya que el dinero que recibe únicamente le permite cubrir los gastos de su hogar y llevar una vida dignamente.

PETICIÓN

Pretende la accionante se ampare su derecho fundamental ordenando al accionado, lo siguiente:

Ordenar a la NUEVA EPS, que en un término no superior a 24 horas se le autorice y entregue el medicamento MITOTANO 500 MG – LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL (procedimientos, suministros, insumos, hospitalizaciones, intervenciones y medicamentos POS y NO POS) sin lugar a cobro alguno de CUOTAS MODERADORAS y/o COPAGOS que requiere urgentemente para salvaguardar su derecho a la vida y la salud.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha abril 13 de 2023, donde se ordenó a las entidades FARMACIA AUDIFARMA S.A. para que dentro del término de un (1) día rindieran informe sobre los hechos del libelo e indicara el estado actual de la situación planteada por la parte accionante.

Que a fin de evitar futuras nulidades por falta de legitimación pasiva, este despacho ordenó vincular al trámite de la presente acción a la entidad NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. NIT 900156264 – 2 NUEVA EPS S.A. para que informara a este despacho todo lo relacionado con los hechos plasmados en la presente acción de tutela a fin de que hagan valer su derecho de defensa, por cuanto podrían verse afectados con un eventual fallo adverso a sus intereses.

Así mismo se le requirió a fin de indicar el trámite administrativo que realiza ante el incumplimiento de las empresas que contrata para el suministro de los medicamentos a sus afiliados.

Así mismo se concedió la medida provisional solicitada: “ en consecuencia se ordena a FARMACIA AUDIFARMA S.A. NIT 816001182 – 7 Y NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. NIT 900156264 – 2 (NUEVA EPS S.A.) a hacer entrega del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA, de acuerdo con la orden impartida por el médico tratante, siempre que el mismo considere que la dilatación en la entrega del medicamento amenace la vida e integridad del accionante, y en caso de considerarse necesario, modificar el tratamiento por un medicamento disponible, esto, con el fin de garantizar la salud del accionante.

Expediente No. T080014053007202300228-00

Referencia : ACCION DE TUTELA

Accionante : ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA

Accionado : FARMACIA AUDIFARMA – NUEVA EPS

Providencia : 25/06/2023 FALLO NIEGA IMPROCEDENTE OTRA TUTELA MISMOS HECHOS

Se requirió al JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA, para que dentro del término máximo de un (1) día, remitiera el link del expediente virtual ACCION DE TUTELARADICACIÓN No. 2021-00325-00; ACCIONANTE ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA. ACCIONADO: NUEVA EPS.

Se deja constancia que FARMACIA AUDIFARMA S.A. no se ha hecho presente dentro del trámite constitucional.

- RESPUESTA NUEVA EPS

AHMAD AMIR SAKER TRAVECEDO, actuando en calidad de apoderado Judicial de NUEVA EPS S.A, dio respuesta el día 14 de abril de 2023, manifestando que la accionante está en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD EN EL REGIMEN CONTRIBUTIVO desde el 01/1032/2019 en calidad de beneficiario y con un ingreso base de cotización de \$1.774.000.

Con respecto al suministro de MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA requerido, sostiene que el área TÉCNICA DE SALUD ha realizado revisión del caso, determinando que se trata de SERVICIO Y/O TECNOLOGIA DE SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACION (RESOLUCION 2292 DEL 2021), se encuentra inmersa y expresa en el listado de exclusiones (Resolución 2273 de 2021).

El plan de beneficios en salud está planteado de forma tal que, en caso de que un servicio no se encuentre expresamente excluido, deberá entenderse incluido.

Que las exclusiones se originan por los límites de sostenibilidad que impone el esquema de aseguramiento en salud financiado con recursos públicos, la sentencia C-313 de 2014, categóricamente manifestó que existe la posibilidad de inaplicar las normas que regulan las exclusiones a la prestación del servicio siempre que: i) la ausencia del medicamento o procedimiento amenace o vulnere los derechos a la vida e integridad física del paciente; ii) no exista dentro del plan de beneficios otro medicamento o tratamiento que supla el excluido; iii) el paciente carezca de recursos económicos para sufragar los gastos del medicamento o procedimiento; y iv) el medicamento o tratamiento haya sido ordenado por el médico tratante adscrito a la E.P.S.

Que expuesto lo anterior, solicita se DENIEGUE POR IMPROCEDENTE la presente por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

No obstante, en caso que el despacho ordene tutelar derechos invocados, solicitan ADICIONAR, 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 prestación.

Palacio de Justicia, Calle 40 No. 44-80 Piso 7 Edificio Centro Cívico

Telefax: 3402269 www.ramajudicial.gov.co Correo cmun07ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

- RESPUESTA JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA

Que en virtud del requerimiento realizado al Despacho, a fin de que remitiera el link del expediente virtual ACCION DE TUTELA RADICACIÓN No. 2021-00325-00; ACCIONANTE ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA. ACCIONADO: NUEVA EPS, procedió a remitir del mismo.

Que en el escrito tutelar presentado en el año 2021 ante ese Despacho judicial, se tienen los siguientes hechos expuestos por la accionada:

1. *Me encuentro afiliada al sistema nacional de seguridad social en salud y la entidad que se encarga de administrar sus recursos de salud es la NUEVA EPS.*
2. *Tengo 27 años de edad, con diagnóstico de CARCIMONA CORTICO ADRENAL, GLANDULA DERECHA y esta enfermedad requiere atención inmediata y continua.*
3. *Mi médico tratante me ordeno y formulo el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION para continuar con el tratamiento, para mejorar mi calidad y cantidad de vida.*
4. *Me acerque a la NUEVA EPS a que me autorizara y entregara el medicamento MITOTANO 500 MG -LYSODREN TABLETA DE LIBERACION, pero después de los trámites administrativos me informan que no pueden autorizar el medicamento formulado el día 25/05/2021 y me niegan la posibilidad de continuar con mi tratamiento.*
5. *Me encuentro delicada de salud y requiero de carácter urgente el medicamento MITOTANO 500 MG -LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL para el manejo de mi enfermedad, para mejorar la cantidad y la calidad de vida.*
6. *Teniendo en cuenta estas necesidades solicitó a la EPS que autorice y entregue el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION Y TRATAMIENTO INTEGRAL, pero la EPS ha negado la autorización y me entrego el mipres.*
7. *Debido a lo mencionado anteriormente le pido Señor Juez, que se revise el caso y se me ordene la autorización entrega OPORTUNA de todo lo que requiero para el manejo de mi diagnóstico con el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL para el manejo de mi enfermedad y la EPS solo dilata la autorización y posteriores entregas sin razón justificada.*
8. *Es de tener en cuenta que las EPS pueden autorizar la entrega de medicamentos que estén fuera del plan obligatorio de salud POS y la EPS puede recobrar mediante alguna de las sub cuentas del fondo de solidaridad y garantía (ADRES), según lo informado por el médico tratante el tratamiento con el medicamento*

MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL, para el manejo de mi enfermedad.

9. *La ley 100 del 93, es clara cuando afirma que las entidades de salud pueden autorizar medicamentos y procedimientos que estén fuera del POS, también la corte constitucional en repetidos fallos de tutela se ha pronunciado frente a la entrega de medicamentos y procedimientos que no se encuentran en el plan obligatorio de salud, ha dicho la corte que es obligación de las entidades de salud, realizar todo lo que este a su alcance para salvaguardar la salud y la vida del usuario, que el usuario no solamente tiene derecho a la vida y la salud, sino a una vida con calidad y dignidad, el negarme la autorización OPORTUNA del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL le vulnera su derecho a la vida, pues se le está negando la oportunidad de poder obtener un tratamiento eficaz.*
10. *Además, Señor Juez la Jurisprudencia que ha considerado que el concepto del médico tratante prevalece cuando se encuentra en contradicción con el de funcionarios de la EPS: la opinión del profesional de la salud debe ser tomada en cuenta prioritariamente por el juez. Y en los casos de confrontación entre el concepto del médico tratante y la EPS, la jurisprudencia ha seguido la regla general haciendo que prevalezca el concepto del médico sobre el del Comité.” Corte Constitucional, Sentencia T-941-07 Magistrado ponente Dr. Jaime Araujo Rentería. Y no entiendo porque motivo la EPS me niega la entrega OPORTUNA del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL esenciales para un tratamiento oportuno.*
11. *Señor Juez si no me autorizan ni entregan COMPLETO el medicamento MITOTANO 500 MG – LYSODREN TABLETA DE LIBERACION Y TRATAMIENTO INTEGRAL de forma oportuna el tratamiento debe ser suspendido y no puedo esperar más tiempo sin el medicamento MITOTANO 500 MG – LYSODREN TABLETA DE LIBERACION Y TRATAMIENTO INTEGRAL ordenado para el manejo de mi enfermedad, El diagnóstico de mi padre es una enfermedad degenerativa y si no es tratada a tiempo puede ocasionar daños irreparables, La EPS está en la obligación de salvaguardar la vida de sus afiliados y en este momento su calidad y cantidad de vida están en inminente peligro y los únicos responsables son los funcionarios de la NUEVA EPS.*
12. *Es de anotar Señor Juez que en este momento me encuentro delicada de salud y necesito un tratamiento de forma oportuna y urgente, y no puedo suspender mi tratamiento por trámites administrativos que no tienen nada que ver con la salud del paciente.*
13. *Según lo informado por mi médico tratante el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION Y TRATAMIENTO INTEGRAL, son de VITAL IMPORTANCIA, para tratar mi enfermedad y son unos de los más costos y efectivos en sus patologías.*
14. *Bajo la gravedad de juramento manifiesto Señor Juez, que no tengo los medios económicos para cancelar el valor del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION Y TRATAMIENTO INTEGRAL. LE*

SOLICITO SEÑOR JUEZ QUE SE LE PRESTE ATENCIÓN INTEGRAL TENIENDO EN CUENTA SU ESTADO DE SALUD, SE ENTIENDE POR ATENCIÓN INTEGRAL: consultas medicas general y especializadas, suministro de medicamentos pos y no pos, realización de exámenes de laboratorio y ayudas diagnosticas, cirugías, hospitalización cuando el caso lo requiera, insumos en general y todo lo demás que fuera ordenado por el médico tratante y por supuesto que estos servicios sean prestados con calidad, oportunidad y dignidad sin lugar a cobro alguno de COPAGOS y/o CUOTAS MODERADORAS teniendo en cuenta mi capacidad económica.

Que la accionante solicitó como medida provisional y urgente lo siguiente:

De manera atenta le solicito Señor Juez fallar con una medida precautelatoria, y se le ordene a la NUEVA EPS, que en un término no superior a 24 horas se me autorice y entregue el medicamento MITOTANO 500 MG -LYSODREN TABLETA DE LIBERACION y TRATAMIENTO INTEGRAL (procedimientos, suministros, insumos, hospitalizaciones, intervenciones y medicamentos POS y NO POS) sin lugar a cobro alguno de CUOTAS MODERADORAS y/o COPAGOS que requiere urgentemente para salvaguardar mi derecho a la vida y la salud, y teniendo en cuenta lo contemplado en el Artículo 7 del Decreto 2591 del 91 y teniendo en cuenta mi estado de salud, ya que si LA NUEVA EPS, no me suministra el tratamiento mi salud, calidad y cantidad de vida se disminuyen.

Así mismo se observa que su petición radicada en lo siguiente:

- 1. Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, respetuosamente solicito al Señor Juez, ordenar a la NUEVA EPS, que en el término de 48 horas me autorice y entregue COMPLETO y de forma OPORTUNA el medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION que requiero de carácter urgente y que es de vital Importancia para el manejo de mi enfermedad.*
- 2. Así también, Facilitar a la NUEVA EPS, repetir por los costos en que pueda incurrir en el cumplimiento de esta tutela, en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía (ADRES), en los términos señalados por este despacho.*
- 3. PREVENIR A LA NUEVA EPS, para que en adelante continúe prestándome la atención médica y asistencial que mi salud requiere y además, me dé el tratamiento y me sea entregado en la cantidad y fecha ordenada por mi médico tratante y que su EPS me suministre tratamiento integral sin lugar a cobro alguno para la enfermedad que padezco (CARCIMONA CORTICO ADRENAL, GLANDULA DERECHA). Se entiende por tratamiento integral, fórmulas médicas, exámenes de diagnóstico, exámenes especializados, consultas de médicos generales y especialistas y hospitalización cuando el caso lo amerite.*

Que el juez del JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA – ATLÁNTICO, en fecha veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiunos (2021), resolvió:

1. *TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social, invocado por la señora Isabel Maria Reslen Rivadeneira, vulnerados por la entidad NUEVA EPS. En consecuencia.*
2. *ORDENAR a la entidad NUEVA EPS, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este proveído, autorice a quien corresponda el suministro del medicamento denominado medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION, ordenado por el médico tratante a la paciente accionante ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA, y en lo sucesivo suministre el tratamiento integral para paliar el padecimiento diagnosticado a la paciente por la enfermedad que padece , para el restablecimiento de la salud de la paciente que le permita llevar una vida digna, sin que sea necesario que la accionante tenga que acudir al operador judicial en sede de tutela para reclamar por esta vía el tratamiento ordenado por el médico tratante.*

Que la accionante presentó incidente de desacato ante el incumplimiento por parte de NUEVA EPS, resolviendo el JUZGADO 006 FAMILIA DE BARRANQUILLA, el dos (02) de agosto de 2022, abstenerse de iniciar el trámite incidental promovido por la señora ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA contra la Nueva EPS, por haber dado cumplimiento a lo ordenado en sentencia de tutela de fecha 23 de agosto del 2021.

Que la señora RESLEN RIVADENEIRA, promovió por segunda vez incidente de desacato el 31 de enero de 2023, y el JUZGADO 006 DE FAMILIA DE BARRANQUILLA resolvió en providencia de fecha 22 de marzo de 2023:

PRIMERO: Abstenerse de declarar en desacato al representante legal de la NUEVA EPS, y de los funcionarios vinculados encargados del cumplimiento del fallo de tutela por dicha entidad, dentro del trámite incidental promovido por la señora ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA contra la Nueva EPS, por haber dado cumplimiento a lo ordenado en sentencia de tutela de fecha 23 de agosto del 2021, conforme a las razones anteriormente expuestas.

CONSIDERACIONES

Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la acción de tutela en referencia, por ocurrir en esta ciudad los hechos que motivan su presentación, lugar donde el Juzgado ejerce su jurisdicción constitucional.

Derecho a la salud

1. El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia consagra que se

Palacio de Justicia, Calle 40 No. 44-80 Piso 7 Edificio Centro Cívico

Telefax: 3402269 www.ramajudicial.gov.co Correo cmun07ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

2. La salud, considerada en abstracto, comprende dos facetas generales¹: a) meta estatal y; b) derecho fundamental.

Titularidad del derecho

3. El derecho a la salud es un derecho universal. Ello significa que toda persona, sin distinción alguna, tiene el derecho a acceder al servicio público de atención en salud. Sin embargo, el artículo 49 inciso 1 en concordancia con el artículo 13 inciso 3 de la Constitución Política de Colombia reconoce que ciertos grupos pueden gozar de una protección reforzada o ser titulares de ciertos contenidos concretos (escenarios constitucionales). Lo anterior fue recogido por la Ley 1751 de 2015 que en parágrafo del artículo 6 señaló que a pesar de que los principios del derecho fundamental a la salud se deben interpretar de manera armónica y sin privilegiar uno frente a otro, ello no impide que se adopten acciones afirmativas en beneficio de sujetos de especial protección constitucional. Para el presente caso, son de relevancia los menores, los adultos mayores y personas en situación de discapacidad.

Caso Concreto y problema jurídico a resolver.

De lo expresado en el escrito de tutela y la respuesta dada por la tutelada se presentan los problema jurídico a resolver en los siguientes términos:

1. ¿Existe temeridad por parte de la accionante al presentar dos acciones de tutelas por los mismos hechos?
2. En caso de no prosperar el primer problema jurídico, ¿Vulnera la entidad financiera FARMACIA AUDIFARMA S.A, el derecho cuya protección invoca el accionante, al no hacer entrega del medicamento **MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA**, o por el contrario le asiste la razón al accionado cuando afirma que la pretensión constituye un **SERVICIO Y/O TECNOLOGIA DE SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACION (RESOLUCION 2292 DEL 2021)?**

TESIS DEL JUZGADO

En cuanto al primero problema jurídico se resolverá que la acción de tutela debe negarse por improcedente por haberse presentado otra tutela por los mismos hechos y pretensiones ante otra autoridad judicial pero no habrá sanciones por temeridad por no estar acreditada la mala fe o actuar doloso del actor. Siendo ello así no habrá lugar a estudiar el segundo problema jurídico planteado.

ARGUMENTACIÓN

Obran como prueba para resolver los siguientes documentos remitos por el Juzgado 16 Juzgado 006 de Familia Oral del Circuito de Barranquilla, Radicado No. 2021-00325:

Palacio de Justicia, Calle 40 No. 44-80 Piso 7 Edificio Centro Cívico

Telefax: 3402269 www.ramajudicial.gov.co Correo cmun07ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Barranquilla – Atlántico. Colombia

- Escrito de tutela que se tramitó en el Juzgado 16 Juzgado 006 de Familia de Barranquilla.
- Auto admisorio de la tutela de fecha 04 de agosto de 2021 Juzgado 16 Juzgado 006 de Familia de Barranquilla.
- Constancias de notificación de la admisión.
- Fallo de tutela del 23 de agosto de 2021 del Juzgado 16 Juzgado 006 de Familia de Barranquilla.
- Constancia de notificación del fallo de tutela.
- Escrito y anexos de incidente promovido por la accionante
- Auto que resolvió incidente 02 de agosto de 2022.
- Escrito y anexos de incidente promovido el 31 de enero de 2023, por la accionante.
- Auto de requerimiento previo 07 de febrero de 2023.
- Constancia de notificación Auto Requerimiento previo 08/02/2023.
- Contestación por parte de NUEVA EPS de 13/02/2023.
- Auto que ordena pruebas 15/02/2023.
- Constancia notificación Auto que ordena pruebas de fecha 16/02/2023.
- Auto que admitió apertura incidente desacato 22/02/2023.
- Constancia de notificación auto que admite incidente desacato 23/02/2023.
- Contestación por parte de NUEVA EPS.
- Escrito de cumplimiento del fallo presentado por la accionante el 13/03/2023.
- Auto que resuelve incidente 22/03/2023.
- Constancia que comunica auto que resuelve incidente 22/03/2023.

La accionante impetra acción de tutela en contra de FARMACIA AUDIFARMA S.A. por considerar que el retardo en la entrega del medicamento MITOTANO500 MG - LYSODREN TABLETA sosteniendo que lo anterior se configura como una barrera administrativa que afecta gravemente su salud, debido a la enfermedad que padece.

Que a fin de evitar futuras nulidades por falta de legitimación pasiva, este despacho ordenó vincular al trámite de la presente acción a la entidad NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. NIT 900156264 – 2 NUEVA EPS S.A. y manifestó en su informe que con respecto al suministro de MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA requerido, sostienen que el área TÉCNICA DE SALUD ha realizado revisión del caso, determinando que se trata de SERVICIO Y/O TECNOLOGIA DE SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UNIDAD DE PAGO POR CAPITACION (RESOLUCION 2292 DEL 2021), se encuentra inmersa y expresa en el listado de exclusiones (Resolución 2273 de 2021).

Argumentan que lo solicitado no está contenido en las coberturas del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC. Que el PBS procura dar cobertura a los servicios y tecnologías necesarios para la protección efectiva del derecho a la salud y excluye de forma expresa aquellos a los que les aplicaron los criterios establecidos en la norma en mención.

Que las exclusiones se originan por los límites de sostenibilidad que impone el esquema de aseguramiento en salud financiado con recursos públicos, la sentencia C-313 de 2014, categóricamente manifestó que existe la posibilidad de inaplicar las normas que regulan las exclusiones a la prestación del servicio siempre que: i) la ausencia del medicamento o procedimiento amenace o vulnere los derechos a la vida e integridad física del paciente; ii) no exista dentro del plan de beneficios otro medicamento o tratamiento que supla el excluido; iii) el paciente carezca de recursos económicos para sufragar los gastos del

medicamento o procedimiento; y iv) el medicamento o tratamiento haya sido ordenado por el médico tratante adscrito a la E.P.S.

Que expuesto lo anterior, solicita se DENIEGUE POR IMPROCEDENTE la presente por no acreditarse la concurrencia de las exigencias previstas por la Corte Constitucional para inaplicar las normas que racionalizan la cobertura del servicio.

De otra parte AUDIFARMA no contestó la acción de tutela, por lo que debe darse por cierto los hechos alegados por la accionante, frente a la falta de entrega del medicamento.

Lo anterior deja ver claramente que la accionante no ha recibido el medicamento formulado por su médico tratante, y por ello entiende el Juzgado que se presente una nueva acción de tutela, puesto que los incidentes de desacato que han abierto en el Juzgado Sexto De familia De Barranquilla – Atlántico, han sido cerrados, en decir de dicho juzgado por haberse entregado el medicamento solicitado.

No obstante lo anterior, lo cierto es, que la parte actora no puede presentar nueva acción de tutela, por cuanto ya le fue amparado el derecho a recibir el medicamento formulado por el médico tratante, esto es, MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION, que corresponde al mismo que se pide en esta acción de tutela, y además el amparo fue por todo el tiempo que le fuere formulado el medicamento.

Siendo ello así, la accionante podrá presentar todos los incidentes de desacato que considere necesarios para que se le haga entrega material del medicamento, si la accionada se niega a hacerlo, correspondiendo al juez de la primera acción de tutela presentada, en este caso, el JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA – ATLÁNTICO, velar porque se cumpla su mismo fallo, toda vez que claramente indicó dicho juzgado que no se tendría que presentar nueva tutela para tal efecto.

Si bien es cierto se dirige la acción de tutela contra la FARMACIA AUDIFARMA, esta es, un prestador de la EPS VINCULADA, por lo tanto dicha EPS debe hacer que se cumpla con la entrega de los medicamentos que formulen sus médicos tratantes, pues son ellas las que contratan sus prestadores, luego entonces era inevitable vincularlas a este trámite.

Expuesto lo anterior, considera este Despacho que no puede conocer nuevamente de un hecho que ya fue expuesto y resuelto por otro juez de tutela, por cuando la accionada presentó acción de tutela a fin de que se ordenara la entrega del medicamento ordenado por el médico tratante, dentro rad. 2021-00325, por lo que el juez del JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA – ATLÁNTICO, en fecha veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiunos (2021), resolvió:

1. *TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social, invocado por la señora Isabel Maria Reslen Rivadeneira, vulnerados por la entidad NUEVA EPS. En consecuencia.*
2. *ORDENAR a la entidad NUEVA EPS, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de este proveído, autorice a quien corresponda el suministro del medicamento denominado medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION, ordenado por el médico tratante a la paciente accionante ISABEL MARIA RESLEN*

RIVADENEIRA, y en lo sucesivo suministre el tratamiento integral para paliar el padecimiento diagnosticado a la paciente por la enfermedad que padece, para el restablecimiento de la salud de la paciente que le permita llevar una vida digna, sin que sea necesario que la accionante tenga que acudir al operador judicial en sede de tutela para reclamar por esta vía el tratamiento ordenado por el médico tratante. (Subrayado por parte del Despacho)

De lo anteriormente expuesto, se tiene que el Juez de tutela resolvió a favor de la accionante y ordenó la entrega del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION a la accionante ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA, así como también ordenó tratamiento integral para paliar la enfermedad diagnosticada, para el restablecimiento de su salud, a fin de evitar que tenga que acudir a otro operador judicial en sede de tutela para reclamar el tratamiento ordenado por el médico tratante.

Así mismo, se observa en el expediente que la accionante promovió en dos oportunidades incidentes de desacatos por la entrega del medicamento, resolviendo en la primera oportunidad el JUZGADO 006 FAMILIA DE BARRANQUILLA, el dos (02) de agosto de 2022, abstenerse de a iniciar el trámite incidental promovido por la señora ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA contra la Nueva EPS, por haber dado cumplimiento a lo ordenado en sentencia de tutela de fecha 23 de agosto del 2021.

Que la señora RESLEN RIVADENEIRA, promovió por segunda vez incidente de desacato el 31 de enero de 2023, y el JUZGADO 006 DE FAMILIA DE BARRANQUILLA resolvió en providencia de fecha 22 de marzo de 2023:

PRIMERO: Abstenerse de declarar en desacato al representante legal de la NUEVA EPS, y de los funcionarios vinculados encargados del cumplimiento del fallo de tutela por dicha entidad, dentro del trámite incidental promovido por la señora ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA contra la Nueva EPS, por haber dado cumplimiento a lo ordenado en sentencia de tutela de fecha 23 de agosto del 2021, conforme a las razones anteriormente expuestas.

En este orden de ideas, si la accionada niega en la actualidad la entrega del medicamento formulado, puede la accionante volver a presentar incidente de desacato.

Ahora bien, no puede este juzgado tildar como temeraria el actuar de la accionante por presentar una nueva acción de tutela, pues no se desprende mala fe en su actuar, sino la impotencia que se colige por no recibir el medicamento específico y con el nombre concreto que le formula su médico tratante, y el cierre de los incidentes de desacatos que adelanta, pues la tutelada al parecer cumple en virtud de dichos desacatos.

Tratando el tema la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T – 053 de 2012, señaló:

“Configuración de la actuación temeraria y la cosa juzgada constitucional en la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

4. *La jurisprudencia de esta Corporación, ha estudiado los fenómenos que nacen de las múltiples demandas de tutela con relación a unos mismos hechos; de esta manera ha distinguido en estos casos los conceptos de temeridad y cosa juzgada.*

4.1. *En ese contexto, el artículo 38 del decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta el ejercicio de la acción de tutela preceptúa que “cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes. Tal disposición tiene la finalidad de evitar el uso indiscriminado de las acciones constitucionales por parte de los ciudadanos, que conlleve al aumento de la congestión judicial, como también a restringir los derechos de los demás asociados.*

4.1.1. *En este orden de ideas, el precedente constitucional ha comprendido la temeridad de dos formas, por una parte la concepción por la que esta solo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe, por otra, la interpretación literal del citado artículo 38 bajo la cual no se requiere tal elemento para su consolidación, en consecuencia solo se necesita que el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos sin justificación alguna. No obstante, esta Corte ante tal ambivalencia concluyó, que la improcedencia de una acción de amparo por temeridad debe presentarse por el actuar doloso y de mala fe del peticionario, toda vez que supone una restricción legítima al derecho fundamental que implica el ejercicio de la acción de tutela, pues las limitaciones “que se impongan al mismo con el fin de proteger el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, deben ser limitadas”.*

Como puede apreciarse de la jurisprudencia en cita, se desprende que para que pueda considerarse que existe temeridad, la interposición de las varias acciones de tutela debe realizarse sin justificación alguna, pero con el aditivo de que la presentación de la nueva demanda esté vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista, pues de no haber ese actuar doloso lo que corresponde es negar por improcedente la acción de tutela presentada varias veces, pues puede obedecer entonces su actuar, a ignorancia sobre la presentación, asesoramiento errado, sometimiento a un estado de indefensión, caso en el cual como se dijo, se debe declarar la improcedencia de la acción indebidamente interpuesta, pero no considerarla temeraria y por tanto no imponer sanciones.

Habiéndose ya definido la inconformidad del accionante por otro Juez de la República, ordenando la entrega del medicamento MITOTANO 500 MG - LYSODREN TABLETA DE LIBERACION, y ordenando también tratamiento integral para paliar la enfermedad diagnosticada en la accionante, sin que tenga que acudir nuevamente a otro juez de tutela, por lo que se indica que debe darse para el cumplimiento del fallo adiado 23 de agosto de 2021, es promover tantos incidentes de desacato como incumplimientos por parte de NUEVA EPS se configuren, pero no puede el señor ISABEL MARIA RESLEN RIVADENERIA pretender obtener otra decisión cuando ya existe una por parte del juez 006 de familia del Circuito de Barranquilla en Rad. 2021-325, pues al haberse decidido la otra tutela se configura la cosa juzgada para el caso concreto.

Como quiera que por regla general la buena fe se presume y la mala hay que probarla, a menos que se establezca en la ley, y que según la Corte Constitucional, no existe mala fe y actuar doloso con la sola presentación de las varias acciones de tutela, y como no existe prueba fehaciente en este caso de que la conducta de actor se encuadre en un actuar con tales calificativos, considera el Juzgado que lo que se debe ordenar es la improcedencia de

Expediente No. T080014053007202300228-00

Referencia : ACCION DE TUTELA

Accionante : ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA

Accionado : FARMACIA AUDIFARMA – NUEVA EPS

Providencia : 25/06/2023 FALLO NIEGA IMPROCEDENTE OTRA TUTELA MISMOS HECHOS

que igualmente trata nuestro máximo organismo constitucional, en los eventos que no se acredite la mala fe acompañado del actuar doloso del accionante.

Por lo expuesto, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. DECLARAR IMPROCEDENTE, la acción de tutela impetrada por la señora ISABEL MARIA RESLEN RIVADENEIRA contra AUDIFARMA S.A. – NUEVA EPS, por lo expuesto en la parte motiva.
2. NOTIFIQUESE este pronunciamiento a los extremos involucrados en este trámite constitucional (artículo 16 decreto 2591 de 1991).
3. En caso de no ser impugnado el presente fallo, remítase a la honorable corte constitucional, para su eventual revisión (artículo 31, ídem).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
DILMA ESTELA CHEDRAUI RANGEL
JUEZ**

Firmado Por:
Dilma Chedraui Rangel
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 007
Barranquilla - Atlántico

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: **38d3119368883ce01b1d0ab3b9cdceb279a9bdcd755576cdb5687b57459cc221**

Documento generado en 25/04/2023 04:02:49 PM

Palacio de Justicia, Calle 40 No. 44-80 Piso 7 Edificio Centro Cívico
Telefax: 3402269 www.ramajudicial.gov.co Correo cmun07ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
Barranquilla – Atlántico. Colombia

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>