



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2024-750

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992

Accionante: **MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO**

Accionado: **NUEVA EPS, VIVA 1ª IPS y AUDIFARMA**

Vinculadas: **ADRES; SUPERINTENDENCIA DE SALUD; MINISTERIO DE SALUD Y SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD**

Providencia: **FALLO**

I. ASUNTO POR TRATAR

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, decide este Juzgado, la acción de tutela que en protección de sus garantías constitucionales presentó **MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO**, actuando en nombre propio, en contra de **NUEVA EPS, VIVA 1ª IPS y AUDIFARMA**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud, vida digna y los que consecuentemente surjan de estos.

II. PETICIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como situación fáctica relevante, en síntesis, manifestó el accionante **MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO**, que se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, en el régimen contributivo, en calidad de beneficiario; que en la actualidad padece de enfermedad inflamatoria de la próstata, motivo por el cual cada tres meses tiene control con el médico de medicina general, quien le formuló el medicamento TADALAFIL TABLETA RECUBIERTA por 5 mg, para ayudarle a evitar la molestia y la dificultad para orinar.

Indicó que en la cita de control del mes de noviembre, le dieron la orden para el medicamento TADALAFIL, y a pesar de haber asistido varias veces a la farmacia AUDIFARMA, le indican que no hay disponibilidad y le realizan la devolución de la orden, situación con la cual considera vulnerado su derecho a la salud, y situación por la cual acudió a la presente acción de tutela, para que le ordenen a la NUEVA EPS, a la IPS VIVA 1ª y a la farmacia AUDIFARMA, la entrega del medicamento.

II. ACTUACIÓN SURTIDA

1.- Recibida la presente acción constitucional a través de la oficina de reparto, por auto del 18 de noviembre del año en curso, se dispuso su admisión, y la notificación de las entidades accionadas, NUEVA E.P.S, VIVA 1A I.P.S y AUDIFARMA, con el fin de que ejerciera su derecho de defensa. Así mismo se vinculó a ADRES; SUPERINTENDENCIA DE SALUD; MINISTERIO DE SALUD Y A LA SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD.

2.- LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, en respuesta vista a (PDF 09) a través de apoderado manifestó que es función de la EPS y no de la entidad que representa, garantizar la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración de derechos fundamentales se

produciría por una omisión no atribuible a esa administradora, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Que la EPS tiene la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio en salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Adicionó que, atendiendo el principio de legalidad en el gasto público, el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el ADRES, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela estaría generando un doble desembolso a las E.P.S.

Concluyó solicitando que sea negado el amparo constitucional en lo que refiere al ADRES, teniendo en cuenta que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, aunado a ello, alega una falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita su desvinculación de las resultas del caso.

3.- VIVA 1 A IPS S.A., a través del Secretario General y Jurídico y Apoderado Especial de la IPS, dio respuesta a la presente acción de tutela y refirió que la entrega de medicamentos no hace parte de la contratación vigente que tienen con la NUEVA EPS, además, que dentro del objeto social de la institución, no está el servicio de suministro de medicamentos / insumos y no se encuentra habilitado ante la Secretaría de Salud, la IPS presta servicios médicos a través del equipo de profesionales, y por ende no son la entidad llamada a satisfacer las pretensiones de la acción constitucional, puesto que es la EPS quien debe garantizar los servicios médicos requeridos por su afiliado, a través de su red de prestadores farmacéuticos.

Concluyó solicitando la desvinculación de la entidad, por considerar que no ha vulnerado derecho alguno del señor MAURO CRISTOBAL RINCON PINTO.

4.- LA SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD, a través de la jefe de la oficina de asuntos jurídicos, en memorial visto a (PDF 11), informó que desconoce los hechos narrados en lo que tiene que ver con la vinculación de la entidad, y no es la encargada de responder por los servicios médicos solicitados por la accionante, quien actualmente se encuentra afiliada a través del régimen contributivo a la NUEVA EPS, en virtud de lo cual son los responsables del suministro de los insumos, medicamentos y demás implementos que requiera la paciente para la prestación de salud.

Concluyó alegando una falta de legitimación en la causa por pasiva, y solicitó la desvinculación por no existir prueba alguna que demuestre la vulneración de derecho alguno por parte de la entidad contra la accionante.

5.- NUEVA EPS, a través de apoderada especial, intervención forzosa administrativa para administrar, dio respuesta a la acción de tutela y manifestó que revisada la base de afiliados a la NUEVA EPS, se evidencia que MAURO CRISTOBAL RINCON PINTO, se encuentra activo en el sistema general de seguridad social en salud a través de la NUEVA EPS, en el régimen contributivo, y la EPS no le ha vulnerado derecho alguno, por cuanto se encuentran autorizados todos los servicios que se le han prestado al paciente a través de la red de prestadores de servicios de salud que se tienen contratados dentro del marco prestacional del plan de beneficios.

Sostuvo que la NUEVA EPS maneja una política de entrega de medicamentos que consiste en que el afiliado egresa de la consulta médica con la fórmula de medicamentos y se dirige a la farmacia de la IPS, cancela una cuota moderadora y la farmacia despacha los medicamentos, y si el medicamento no está incluido dentro de los servicios y tecnologías de salud, se debe acercarse a la oficina de atención al afiliado, radicar la solicitud y se le informa cuando puede pasar por la autorización.

Concluyó solicitando que se declare improcedente la tutela en lo que refiere a la NUEVA EPS, y se vincule al prestador AUDIFARMA para que informe al despacho y entregue los soportes necesarios que evidencien la debida prestación del servicio requerido por el accionante.

6.- LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, no presentó informe alguno respecto de los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela.

7.- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, guardó silencio respecto de los hechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

IV PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde al Despacho determinar si en este caso se vulneran los derechos fundamentales a la salud, vida digna, entre otros, del ciudadano accionante, dada la negación en el suministro del medicamento que éste requiere.

V CONSIDERACIONES

La ley estatutaria en Salud, Ley 1751 de 2015, recoge en gran medida lo establecido en la sentencia T-760 de 2008. Así, a modo de síntesis el artículo 2° reitera el carácter fundamental del derecho a la salud indicando que es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo.

En lo que respecta a la integralidad, el artículo 8° dice que:

“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...”

El artículo 15° de la Ley 1751 de 2015, indica que:

“El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;*
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;*
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;*
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;*
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;*
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.*

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad...”

Luego, entonces, bajo el nuevo régimen de la Ley Estatutaria en Salud, se desprende que el sistema garantiza el acceso a todos los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías cubiertas

por el Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos, de conformidad con lo dictado en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud.

De otro lado, cabe acotar además lo expresado por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-345 de 2013, en la cual indicó que, el concepto científico del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere un servicio de salud, expresando lo siguiente:

“La Corte ha resaltado que en el Sistema de Salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, prima facie, el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio” (...).

VI CASO CONCRETO

Pretende a través de esta acción de tutela el accionante, que la NUEVA EPS, AUDIFARMA o VIVA 1 A IPS le realicen la entrega del medicamento “TADALAFIL TABLETA RECUBIERTA 5MG”, ordenado por su médico tratante para control de su enfermedad de inflamación de la próstata.

De la revisión de la respuesta ofrecida por la NUEVA EPS se puede evidenciar que dicha entidad no es la encargada de hacer la entrega del medicamento, pues su labor es la de autorizar el suministro del mismo, y a la fecha de consulta para rendir informe en el presente trámite constitucional, manifestó que no tenía ninguna orden pendiente por autorizar, e informó que la entidad que debe hacer entrega del medicamento es AUDIFARMA S.A.

La farmacia AUDIFARMA S.A., a pesar de estar debidamente notificada de la presente acción constitucional, no radicó informe alguno, y guardó silencio ante los hechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

Así las cosas, resulta claro para el despacho que se debe amparar el derecho fundamental a la salud del accionante, y en consecuencia, ordenar a AUDIFARMA S.A., que proceda a realizar la entrega del medicamento “TADALAFIL TABLETA RECUBIERTA 5MG”, al señor MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO, en aras de salvaguardar su vida y su salud.

VII DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud de MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO, identificado con cédula de ciudadanía número 19.286.895, por los motivos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **AUDIFARMA S.A.**, para que a través de su representante legal o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo proceda a entregar al paciente MAURO CRISTOBAL RINCÓN PINTO, el medicamento “TADALAFIL TABLETA RECUBIERTA 5MG”, de conformidad a la orden médica emitida por médico tratante.

TERCERO: Si esta decisión no fuera impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a las partes del contenido del fallo, librando para ello las comunicaciones de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'Luz Dary Hernández Guayambuco'.

**LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
JUEZ**