

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ
Ibagué, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Providencia: Sentencia.
Proceso: Acción de Tutela.
Radicación: 73001-31-03-005-2022-00016-00
Accionante: Mary Ruth Urquijo Trujillo en representación de su esposo
German
Humberto Sastre Ramírez
Accionado: La Nueva EPS y otro.

Tema a Tratar: **Del Derecho a la Salud y Seguridad Social:** El Derecho a la **Salud** invocado, se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, establece que la atención de la salud es un servicio público a cargo del estado y que en Colombia se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. El Derecho a la **Seguridad Social**, dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991, se le confiere el carácter de servicio público obligatorio y de derecho irrenunciable de todos los colombianos, correspondiendo al Estado su dirección, coordinación y control al igual que garantizar su efectiva realización y la ampliación de su cobertura.

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Acción de Tutela interpuesta por **Mary Ruth Urquijo Trujillo** en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez** contra **la Nueva EPS** y la **Superintendencia Nacional de Salud**.

II. ANTECEDENTES:

Mary Ruth Urquijo Trujillo en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez** promovió la presente Acción de Tutela contra **la Nueva EPS** a fin de obtener las siguientes

III. PRETENSIONES:

Se ordene a la **Nueva EPS** para que en término de ley se le conteste el Derecho de Petición de septiembre 13 de 2021 radicado con el número 170982, y proceda a reconocerle el servicio del paquete de asistente diario de cuidado personal y domiciliario 12 horas: auxiliar de enfermería, con el objetivo de mejorar las condiciones de salud, de bienestar y de vida del paciente German Humberto Sastre.

IV. HECHOS:

Indica la accionante – **Mary Ruth Urquijo Trujillo** en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez** – que mediante solicitud médica y remisión (Anexo No. 1), escala de índice de Barthel (Anexo No. 2) e historia clínica (Anexo No. 3), enviados por el médico fisiatra Dr. Julio Ernesto Giralda, con fecha de Julio 9 de 2021, se dictamina que el paciente presenta una

discapacidad permanente del 100% dependiente en todas sus actividades de la vida diaria, requiere ayuda de terceros para su supervivencia.

Expone que en agosto 31 de 2021, a German Humberto Sastre Ramírez, se le practica un procedimiento de resonancia magnética del cerebro bajo sedación (Anexo 4), el resultado de la resonancia magnética del cerebro fue remitido a Neurología a la doctora Diana Marcela Mejía Araujo el 23 de noviembre 2021, quien dictaminó que el cerebro del paciente se había reducido para la edad que tiene, siendo este es el motivo del daño neurológico, que le impide caminar y hablar, diagnosticando ENFERMEDAD DE PARKINSON. (Anexo No. 5: Historia Clínica.)

Reseña que German Humberto Sastre Ramírez al ser un paciente totalmente incapacitado, donde el cansancio y el dolor lo agobian, debe estar sometido a ser cuidado por terceros por 12 horas del día. La posición asumida por la Nueva EPS es irresponsable, inhumana y se sustrae de sus obligaciones, desatendiendo las órdenes o requerimientos hechos por los profesionales de la medicina, violentándole al paciente los derechos fundamentales que a continuación describo: a la salud, a la vida, a la integridad personal.

Manifiesta que es de recalcar que la única persona que comparte la vida diaria con German Humberto Sastre Ramírez es su cónyuge Mary Ruth Urquijo Trujillo, identificada con cédula de ciudadanía No. 20.614.130 de Girardot y dadas las circunstancias de salud del paciente, me es imposible darle la atención requerida ya que sufrí de facturas en mis dos manos, soy persona de la tercera edad debido a ello mi salud se ha visto quebrantada. En dos ocasiones he enviado Derecho de Petición, una queja a la Súper Salud sin obtener respuesta, los cuales adjunto: (Anexo 6) Derecho de Petición de Enero 20/21 con radicado No. 1472895, (Anexo No 7) Derecho de Petición de Sept 13/21, con radicado 170982, en varias ocasiones me acerqué a las oficinas administrativas

de la NUEVA EPS de Ibagué, solicitando información referente a los derechos de petición presentados, y respondieron que debo de esperar a que la EPS me envíe un correo certificado con la respectiva respuesta, y a la fecha no he recibido contestación, motivo por el cual envié queja la Supersalud por correo certificado 472 en Nov 24/21 (Anexo No 8).

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto a este Juzgado el trámite de la presente acción, admitida mediante proveído del veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022), corriéndosele traslado a la parte accionada para que se pronunciara sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

La Nueva EPS, manifestó que de acuerdo con los hechos narrados en la acción de tutela se evidencia que el derecho de petición radicado en esa entidad el día 13 de septiembre del 2021, por lo tanto, se dio traslado al área técnica para que se emita el concepto respectivo.

De otro lado señor juez, es de indicar, que la respuesta del derecho de petición no tiene que ser favorable a las pretensiones elevadas por la parte actora ya que en esta instancia se debe garantizar la que la petición sea resuelta de fondo y manera clara.

Es menester precisar al despacho que el servicio de enfermería y cuidador son diferentes, el primero, que se encuentra dentro del plan de beneficios en salud, hace acompañamiento para el suministro de medicamentos y prestación de servicios de salud, el segundo, por su parte, no es posible ordenarse a la EPS, YA QUE ESTE ES RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DE LA FAMILIA, pues se trata de un servicio de movilización del paciente, aseo, alimentación entre otros.

Por lo tanto, es claro que no existe vulneración de derechos al afiliado. Es importante aclarar que el servicio de enfermería se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud siempre que exista prescripción médica y las funciones a realizar sean parte del tratamiento de la enfermedad del paciente, las cuales deben estar relacionadas por el profesional de la salud en la historia clínica).

Igualmente es importante aclarar que los servicios de auxiliares de enfermería o de cuidador domiciliario para suplir cuidados básicos como aseo e higiene, alimentación, cambios de posición y medidas de prevención de escaras, cuidados generales, acompañamiento, las anteriores actividades están a cargo del familiar o cuidador del paciente, la normatividad en Seguridad Social en Salud no exime a la familia del cuidado del paciente, considerándose por consiguiente una exclusión expresa del Plan de Beneficios de Salud.

Es claro señor juez, que la familia es la primera en ser llamada a responder con acciones humanitarias y solidarias frente a sus miembros que se encuentran en estado de vulnerabilidad, en virtud de los artículos 5 y 42 de la constitución política, al ser reconocida como institución básica de la sociedad.

El dos (2) de febrero de dos mil veintidós (2022), este despacho profirió fallo sin embargo, el honorable Tribunal Superior de Ibagué – Sala Civil Familia en providencia del catorce (14) de marzo de la anualidad en curso, Magistrado Ponente **Dr. Diego Omar Pérez Salas**, declaro la nulidad de todo lo actuado ordenando la vinculación de la **Superintendencia Nacional de Salud**, por lo cual este fallador mediante auto del dieciséis (16) de marzo de dos mil veintidós(2022), volvió admitir, obedeciendo y cumpliendo lo dispuesto por el Tribunal Superior de Ibagué –Sala Civil Familia y corrió traslado a la parte accionada para que se pronunciara sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

La **Superintendencia Nacional de Salud**, indico que frente a la vinculación, al trámite de acción de tutela de la referencia, encuentro preciso hay que indicar que resulta improcedente, lo anterior teniendo en cuenta que, una vez analizada la presente acción de tutela y las manifestaciones realizadas por el señor **German Humberto Sastre Ramírez**, se evidencia que, pretende se dé respuesta de fondo al derecho de petición interpuesto ante la **Nueva EPS**.

Ante lo expuesto, es viable considerar que el derecho solo se viola o amenaza a partir de circunstancias que han sido ocasionadas por vinculación directa y específica entre las conductas de personas e instituciones y la situación materia de amparo judicial, situación que no se ha presentado entre el accionante y La Superintendencia Nacional de Salud, de manera que se evidencia que esta entidad no ha infringido a **German Humberto Sastre Ramírez** los derechos fundamentales aquí deprecados.

La Nueva EPS, a pesar de haber sido notificado del inicio y trámite de la presente acción en su contra, guardo absoluto silencio y no se pronunció frente a los hechos vulnerantes alegados.

VI. DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Adelantado el trámite de la acción y estando el despacho dentro del término para decidir, se procede a resolverla luego de las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalidare lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se vulnera por parte de la accionada en el caso bajo estudio, los Derechos Fundamentales a la Salud y Seguridad Social?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

En el presente asunto, se debe determinar la procedencia del amparo Constitucional invocado para la protección del derecho fundamental a la salud y seguridad social de la tutelante.

3.1. Del Derecho a la Salud y Seguridad Social:

El **Derecho a la Salud** invocado, se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, dentro del capítulo de los derechos económicos, sociales y culturales. Allí se establece que la atención de la salud es un servicio público a cargo del estado y que en Colombia se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Frente a este derecho, la Corte Constitucional ha precisado que la salud puede ser considerada como fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas y que el acceso a tratamientos contra el dolor o el suministro de todo lo necesario, para aquellas personas que

padecen de enfermedades de alto costo que si bien, algunas son incurables, debe propenderse por todo lo necesario para un padecimiento en condiciones dignas¹.

Por su parte, respecto al derecho a la **Seguridad Social**, dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política de 1991, se le confiere el carácter de servicio público obligatorio y de derecho irrenunciable de todos los colombianos, correspondiendo al Estado su dirección, coordinación y control al igual que garantizar su efectiva realización y la ampliación de su cobertura.

La Seguridad Social como servicio público, puede estar en manos de entidades públicas o privadas y está sujeta a los principios de progresividad, transparencia, eficacia, eficiencia, celeridad, universalidad y solidaridad entre otros.

La Constitución Política define la salud como un servicio público, el cual puede ser suministrado por entidades tanto públicas como privadas. Sin embargo, también es considerada como un derecho, el cual, según la Corte Constitucional, a pesar de su carácter prestacional, se estima fundamental en sí mismo, y, por ende, exigible por vía de la acción de tutela. Lo anterior no significa que en todos los casos el derecho a la salud pueda ser protegido a través del mecanismo de amparo, pues, tal y como se indicó, la salud tiene un alcance prestacional, razón por la cual el servicio debe atender a criterios de racionalidad en el manejo de los recursos con los que cuenta el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

3.2. Principio de integralidad en salud.

3.2.1. De acuerdo con el artículo 2º, literal d) de la Ley 100 de 1993 la integralidad, en el marco de la Seguridad Social, debe entenderse como

¹ Sentencias: T-1384 de 2000, T-365A-06.

“la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley”.

Dicho criterio fue posteriormente reiterado en la Ley 1122 de 2007² y actualmente desarrollado en la Ley Estatutaria de Salud³, la cual en su artículo 8º dispuso 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. 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”*.

3.2.2. Al respecto, cabe señalar que en sentencia C-313 de 2014 mediante la cual se llevó a cabo el control previo de constitucionalidad de la referida Ley Estatutaria de Salud, la Corte precisó que el principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. De allí, que la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que “está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor”⁴.

² “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”.

³ Ley 1751 de 2015.

⁴ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza. Acápite 5.2.8.3

En ese contexto, sostuvo este Tribunal en reciente sentencia T-171 de 2018⁵ que el principio de integralidad que prevé la ley 1751 de 2015 opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. En ese sentido, destacó la Corte que el servicio *“se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno”*.

En suma, ha considerado la propia jurisprudencia que el principio de integralidad, a la luz de la Ley Estatutaria de Salud, envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad⁶.

En atención a las pretensiones de la acción constitucional, la respuesta de la misma y el material probatorio presentado en ella, a de indicarse que el señor **German Humberto Sastre Ramírez**, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a través de **la Nueva EPS**, actualmente cuenta con 84 años de edad y tiene un diagnóstico de cuadriplejia espástica, vejiga neurogénica, cáncer, incontinencia fecal, discapacidad permanente del 100% y Parkinson, razón por la cual solicitan a través de la presente acción un cuidador medico 12 horas y unos insumos médicos.

⁵M.P Cristina Pardo Schlesinger

⁶Corte Constitucional sentencia T-171 de 2018 M.P Cristina Pardo Schlesinger.

Para el Despacho, el caso *sub examine* se torna de gran importancia toda vez que se trata de un señor, quien como se encuentra demostrado dentro del cartulario padece de cuadriplejia espástica, vejiga neurogénica, cáncer, incontinencia fecal, discapacidad permanente del 100% y Parkinson, como prueba de su condición física y médica, aparece copia de las ordenes médicas e historia clínica del paciente, lo cual es suficiente, para considerar que tal situación, hace a la señor **German Humberto Sastre Ramírez**, acreedor de una protección constitucional especial, lo que amerita que se pongan a su servicio todos aquellos mecanismos disponibles para que le sea brindada la atención más efectiva e integral posible para el cuidado de su patología.

En esa medida, y como quedó consignado en la parte considerativa de este fallo, el derecho a la salud implica no solamente la entrega y prestación de aquellos servicios tendientes a obtener la recuperación del paciente, sino que, además, exige la prestación de un servicio óptimo, eficiente e integral en el tratamiento y la rehabilitación de las condiciones mínimas de salud de los afiliados, por lo que debe prodigársele todos los elementos o insumos, servicios y terapias que, si bien científicamente no necesariamente van a garantizar la recuperación del paciente, sí le van a asegurar una calidad de vida más tolerable.

Bajo ese entendido, este Despacho considera que la entidad demandada **Nueva EPS**, en vista al vínculo obligacional existente, debe ser la encargada de garantizar y brindar la atención medica que requiere su afiliado, además de brindar la pretendida atención integral habida cuenta de la condición actual del paciente, y se evitaría por ende que deba acudir a la acción de tutela por cada nuevo servicio de salud que le sea prescrito por los médicos adscritos a la **Nueva EPS**.

Así pues, respecto de las pretensiones de la acción, habida cuenta que dentro del cartulario no obran ordenes médicas recientes que acrediten la necesidad de los servicios, medicamentos, insumos y elementos

médicos solicitados en concreto por la tutelante, concluye este juzgador, que surge la obligación para **La Nueva EPS**, de disponer la valoración, lo antes posible del paciente a fin de determinar no solo su condición física y médica, sino de pertinencia y necesidad real de los perseguido a través de esta Acción Constitucional, y para ello ordenará a la autoridad accionada a través de su representante legal o quien haga sus veces, que si aún no lo ha realizado, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, integre un grupo interdisciplinario de especialistas para que realicen las respectivas valoraciones médicas del señor **German Humberto Sastre Ramírez**, que permitan confirmar o descartar con sustento, en información científica, su condición médica y la viabilidad de la prestación de los servicios médicos y suministro de los elementos pretendidos – *pañales, cama hospitalaria, asistencia médica de terapias físicas y respiratorias en la casa, así como el servicio de enfermería en casa 12 horas al día, colchón anti escaras, crema anti escara* – y, en caso de ser necesario y determinarse su viabilidad, proceda a autorizarlo, prestarlo y suministrarlo dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al concepto, además de toda la atención integral necesaria con ocasión a sus patologías “*cuadriplejia espástica, vejiga neurogénica, cáncer, incontinencia fecal, discapacidad permanente del 100% y Parkinson*”.

Ahora de cara al derecho petición, ha de indicarse que descendiendo al asunto *sub examine*, se advierte no existe prueba alguna dentro de las diligencias, de respuesta de fondo por parte de la **Nueva EPS**, ni que dicha entidad indicara tales hechos, toda vez solo se limitó a indicar dicho derecho de petición del 13 de septiembre del 2021, se dio traslado al área técnica para que se emita el concepto respectivo, sin aportar respuesta alguna ni la puesta en conocimiento de la mismas, razón por la cual evidentemente se está vulnerando el derecho fundamental de petición invocado por la actora, pues han pasado más de tres (3) meses desde que la actora presentó su solicitud inicial, así puesto que la entidad accionada tenía 15 días para pronunciarse al respecto sin hacerlo aún, vulneró sin lugar a dudas el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la

Constitución Nacional.

Finalmente, no se impartirá orden de recobro ante la Administradora de los Recursos General de Seguridad Social en Salud por lo servicios fuera del PBS que con ocasión de esta sentencia deba suministrar la entidad, pues las resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, respectivamente, determinan lo y de cara con la solicitud de recobro alegada por la EPS pertinente en cuanto a los "presupuestos máximos" para que las EPS garanticen la atención médica integral, sin que para ello deba mediar orden judicial.

3.3. Conclusión:

Bajo este contexto y conforme a las consideraciones anteriores, se amparará el derecho fundamental invocado, y en consecuencia se ordenará a la **Nueva EPS** para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, integre un grupo interdisciplinario de especialistas para que realicen las respectivas valoraciones médicas del señor **German Humberto Sastre Ramírez**, que permitan confirmar o descartar con sustento, en información científica, su condición médica y la viabilidad de la prestación de los servicios médicos y suministro de los elementos pretendidos – *pañales, cama hospitalaria, asistencia médica de terapias físicas y respiratorias en la casa, así como el servicio de enfermería en casa 12 horas al día, colchón anti escaras, crema anti escara* – y, en caso de ser necesario y determinarse su viabilidad, proceda a autorizarlo, prestarlo y suministrarlo dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al concepto, además de toda la atención integral necesaria con ocasión a sus patologías “*cuadriplejia espástica, vejiga neurogénica, cáncer, incontinencia fecal, discapacidad permanente del 100% y Parkinson*”.

Igualmente se ordenará a la **Nueva EPS** resolver de fondo y de manera clara y concreta, el derecho de petición elevado por **Mary Ruth Urquijo Trujillo** en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez**, donde solicita el servicio del paquete de asistencia diario personal y domiciliario 12 horas; auxiliar de enfermería, elevado el pasado 13 de septiembre de 2021.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

1. Conceder el amparo de los derechos fundamentales invocados por **Mary Ruth Urquijo Trujillo** en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez**, por las razones expuestas en esta providencia, en consecuencia,

2. Ordenar a la **Nueva EPS**, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, integre un grupo interdisciplinario de especialistas para que realicen las respectivas valoraciones médicas del señor **German Humberto Sastre Ramírez**, que permitan confirmar o descartar con sustento, en información científica, su condición médica y la viabilidad de la prestación de los servicios médicos y suministro de los elementos pretendidos – *pañales, cama hospitalaria, asistencia médica de terapias físicas y respiratorias en la casa, así como el servicio de enfermería en casa 12 horas al día, colchón anti escaras, crema anti escara* – y, en caso de ser necesario y determinarse su viabilidad, proceda a autorizarlo, prestarlo y suministrarlo dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al concepto, además de toda la atención integral necesaria con ocasión a sus

patologías “cuadriplejia espástica, vejiga neurogénica, cáncer, incontinencia fecal, discapacidad permanente del 100% y Parkinson”.

3. Ordenar a la **Nueva EPS**, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, si no lo ha hecho aún, de respuesta de fondo y de manera clara y concreta, el derecho de petición elevado por **Mary Ruth Urquijo Trujillo** en representación de su esposo **German Humberto Sastre Ramírez**, donde solicita el servicio del paquete de asistencia diario personal y domiciliario 12 horas; auxiliar de enfermería, elevado el pasado 13 de septiembre de 2021.

4. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

5. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Jesús María Molina Miranda

Juez

Firma escaneada según decreto 491 de 2020

jesus