

A.T. 2021-229
AGENTE OFICIOSO: DIANA MARIA QUINTERO GALINDO
EN FAVOR DE: URSULA GALINDO DE QUINTERO
ACCIONADO: NUEVA EPS y otro.
FALLO DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO LEY 600 DE BOGOTÁ

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5, Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Telefax 3753827

Correo institucional: pcto49ht@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2.022).

ASUNTO

Resolver la acción de tutela incoada por la señora DIANA MARIA QUINTERO GALINDO, como agente oficioso de su progenitora, señora URSULA GALINDO DE QUINTERO, contra la NUEVA EPS y GLOBAL LIFE AMBULANCIAS. De oficio se vinculó a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-.

HECHOS

1.- Refirió la agente oficiosa, que la señora URSULA GALINDO DE QUINTERO tiene ochenta y cuatro (84) años de edad, está afiliada a la NUEVA EPS, tiene diagnóstico primario de CIRROSIS HEPÁTICA y desde el mes de abril del 2022, presenta un cuadro de ENCEFALOPATÍA HEPÁTICA, que la tiene en un estado de letargia por lo que en la última hospitalización, los médicos tratantes, recomendaron mantenerla con Cuidados Paliativos en casa, recibiendo la primera consulta domiciliaria el 9 de junio de 2022, por parte de la IPS GLOBAL LIFE AMBULANCIAS, en la que la especialista que la atendió ordenó lo siguiente:

- CITA MEDICA DOMICILIARIA EN 1 MES
- AUXILIAR DE ENFERMERIA POR 12 HORAS DURANTE 30 DÍAS, DE DOMINGO A DOMINGO.
- VALORACION POR NUTRICION
- 12 TERAPIAS RESPIRATORIAS DURANTE UN MES.
- 8 TERAPIAS DEL LENGUAJE DURANTE UN MES.
- OXIGENO DOMICILIARIO - KIT INTEGRAL + BALA PORTATIL OXIGENO PERMANENTE
- VALORACION POR MEDICINA ALTERNATIVA.

Órdenes que, según lo informado, se maneja para su autorización y ejecución, de manera interna entre las entidades, hecho que considera debe efectivizarse de manera inmediata, para evitar más sufrimiento a la paciente.

2.- Esta actuación fue recibida de la oficina judicial mediante la aplicación web, el 13 de junio de 2022.

DERECHOS Y PRETENSIONES

Se alegó la vulneración de los derechos fundamentales, a la salud, seguridad social y vida digna.

Se pidió se ordene a las accionadas -EPS y PROVEEDOR- que adelanten en conjunto las acciones pertinentes y PROCEDAN DE INMEDIATO con la autorización y entrega de los ordenamientos formulados en cita domiciliaria de fecha 9 de junio de 2022.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

1.- La NUEVA EPS, mediante el apoderado especial, puso de manifiesto que el funcionario encargado de cumplir las órdenes judiciales respecto de las acciones constitucionales es el GERENTE REGIONAL DE BOGOTA, DRA. SANDRA MILENA ROZO HURTADO, a quien se puede notificar en correo: secretaria.general@nuevaeps.com.co

Sostuvo que la entidad, ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la paciente URSULA GALINDO DE QUINTERO, en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud ha impartido el Estado Colombiano, destacando que NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la Secretaria de Salud del municipio respectivo; dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

Revisada la base de afiliados, se evidencia que la señora URSULA GALINDO DE QUINTERO, se encuentra en estado ACTIVO al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de Nueva EPS en el RÉGIMEN CONTRIBUTIVO.

Conocida la presente acción de tutela, se dio traslado al área técnica correspondiente de la Nueva EPS con el fin de que realizara el correspondiente estudio del caso revisando la prescripción y su pertinencia para el paciente, las tecnologías que efectivamente se encuentran excluidas de los beneficios del Sistema General de Seguridad Social en Salud y sobre aquellas que deben ser asumidas por otra entidad con cargo a recursos diferentes a los del Sistema de Salud, así mismo, gestionar lo pertinente.

NUEVA EPS no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental de la accionante, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos. Todo lo contrario, se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de Seguridad Social

en Salud. Debido a ello, no existe vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, que fuese atribuible a NUEVA EPS, la solicitud de tutela de la referencia carece de objeto. Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, pues se le ha autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada, recalcando, que el usuario debe soportar primeramente que realizó los trámites que le corresponden como integrante del SGSSS ante la EPS y que corresponden a la radicación de las ordenes médicas o historias clínicas de los servicios que le son ordenados y no responsabilizar a la EPS por este asunto y/o trasladar el trámite administrativo al despacho judicial, agregando cargas a la administración de justicia por su inactividad.

Solicitó al Despacho verificar y/o solicitar al usuario demuestre que realizó el trámite de radicación y como consecuencia que aporte el soporte del trámite realizado (imagen o Número de radicación que le fue asignado en el trámite) ya que es una responsabilidad del usuario radicar las ordenes medicas e historias clínicas de los servicios que requieran autorización acorde al plan de manejo dado por los profesionales tratantes ya que sin esto, la EPS no tendría conocimiento de lo que su profesional ordene, así mismo gestionar ante las IPS prestadoras de servicios sus citas médicas de manera oportuna y acorde a la periodicidad que defina el médico tratante.

Señaló que para la prestación del servicio "auxiliar de enfermería" es necesario analizar la Escala de Barthel, que es un test internacional establecido para medir diez actividades básicas de la vida diaria, para verificar si las necesidades del paciente se enmarcan solamente dentro de estas actividades propias del quehacer diario, o si por el contrario son necesidades propias de su salud, como la aplicación de dispositivos intravenosos y demás

Solicitó negar la acción de tutela por cuanto no se ha demostrado acción u omisión que trasgreda los derechos fundamentales del accionante.

2.- El ADRES, precisó que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, ya que no tiene a cargo la prestación de los servicios de salud, ni tampoco la inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad, en esa medida, las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a 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, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

A partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los

servicios y de forma periódica, de la misma forma cómo funciona el giro de los recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior significa que la ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Solicitó se desvincule a la entidad de la actuación.

3.- **GLOBAL LIFE AMBULANCIAS**, no remitió en el término concedido, la contestación de la demanda.

PRUEBAS

Junto con la demanda de tutela, se anexaron los siguientes documentos:

*Historia clínica hospitalización clínica Shaio, fecha de ingreso 23 de mayo, fecha egreso 1º junio de 2022, en el que se registra lo siguiente:

“PACIENTE HEMODINAMICAMENTE INESTABLE DESATURADA QUIEN YA ESTA EN FASE TERMINAL DE PATOLOGIA CRONICA POR LO QUE DEBE SER MANEJADO POR MEDIDAS DE CUIDADO PALIATIVOS”

*Historia clínica atención domiciliaria GLOBAL LIFE AMBULANCIAS, del 9 de junio de 2022, en la que se anotó lo siguiente:

“PLAN DE MANEJO

“SE VALORA PACIENTE PREVIO LAVADO DE MANOS EN MUY MALAS CONDICIONES GENERALES ENCAMADA, LETARGICA CON DIAGNOSTICO PREVIAMENTE DESCRITO ACTUALMENTE DESCOMPENSACION MULTIPLES HOSPITALIZACION 6 VECES EN LAPSO DE MES Y MEDIO LO QUE DETERMINA PACIENTE AMERITA DE FORMA PRIORITARIA POR ENCAMAMIENTO DETERIORO PROGRESIVO DE PATOLOGIA TERMINAL ESTADO DESATURACION CADA VEZ MAS ACENTUADO: AUXILIAR DE ENFERMERIA 12 HORAS DOMINGO A DOMINGO PARA ATENCION PRIORITARIA ANTES SUS MULTIPLES RECAIDAS, PACIENTE POSTRADA BARTEL 0 Y ESTADO DE LETARGIA ABSOLUTA CRUZ ROJA 5 NO CONSCIENTE SOLO RESPUESTA A ESTUIMULOS DOLOROSO FUERTES, SE DETERMINA INICIO DE OXIGENO DOMICILIARIO PERMANENTEMENTE 2 LITROS POR MINUTO POR CANULA NASAL, SE OMITE TERAPIAS OCUPACIONAL , FISICA PACIENTE YA NO RESPONDE A ESTIMULO NO LE BENEFICIAN SE AUMENTA TERAPIAS RESPIRATORAS 123 VECES POR SEMANA Y VALORACION PRIORITARIA POR NUTRICION PARA SOPORTE NUTRICIONAL PACIENTE INTOLERANCIA A LA VIA ORAL A NINGUN ALIMENTO LO QUE NOS CONLLEVARA A UN MAYOR DETERIORO NECESITA SUPLEMENTO PARA EVITAR DICHA DESCOMPENSACION EN PROGRESO Y SE DETERMINA NUEVA VALORACION AL PROGRAMA DE MEDICINA ALTERNATIVA”

CONSIDERACIONES

➤ PROBLEMA JURIDICO

Determinar si las entidades accionadas están omitiendo la prestación del servicio de salud a la usuaria URSULA GALINDO DE QUINTERO y con ello vulnerando derechos fundamentales.

La acción de tutela se encuentra concebida, como mecanismo expedito para la protección de los derechos fundamentales de los coasociados, cuando los mismos resultan vulnerados por la acción u omisión de ciertos particulares y de cualquier autoridad, frente a la carencia de otro instrumento de defensa judicial. En ese orden de ideas, deberá indagarse si en este asunto efectivamente existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por la parte del accionante.

➤ DERECHO A LA SALUD

La Corte Constitucional, en la Sentencia T-760 de 2008, reiteró la abundante jurisprudencia constitucional relacionada con la protección del derecho fundamental a la salud. En dicha providencia se puso de manifiesto que, una de las formas de protección de este derecho, se da cuando se advierte su naturaleza fundamental en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, como niños, discapacitados, ancianos, entre otros.

Los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, consagran el derecho a la seguridad social y determinan que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado que debe ser prestado en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley y, es por ello que de los principios en cita, se observa como la eficiencia y la integralidad están directamente relacionados con los beneficios a que da derecho la seguridad social para que sean prestados en forma *adecuada, oportuna y suficiente*, derivándose de ello, en consecuencia, *la necesidad de la continuidad*, en otras palabras, la garantía de los usuarios del sistema de que las prestaciones contempladas en el mismo no serán interrumpidas de forma abrupta, ni que serán prestadas parcialmente, tal y como lo advierte la Corte Constitucional en diferentes sentencias¹.

Ahora, el derecho fundamental a la salud, ha sido definido como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”*² Esta concepción responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales.

Como se adujo en precedencia el carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, ha sido ratificado por la Ley Estatutaria de la Salud, la Ley 1751 de 2015, sometida a control previo y automático de constitucionalidad, mediante la Sentencia C- 313 de 2014. Precisamente, dicho ordenamiento, a través de los artículos 1º y 2º, al definir el objeto, naturaleza y contenido de la ley, se refiere a la salud como

¹ C-655/03, T-062/06, T-201/07, T-583/07, T-872/07, T-807/07 ² Sentencia T-597 de 1993, T-454 de 2008, T-566 de 2010.

un “derecho fundamental”, “autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo”, el cual comprende, entre otros elementos, la prestación del servicio de manera “oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud”.

En ese orden de ideas, hoy la salud al ser un derecho fundamental plenamente autónomo, todavía conserva un vínculo cercano con el derecho a la dignidad humana y con el de otros derechos de índole constitucional; en este sentido, la sentencia T-014 de 2017² expresó: “Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del PBS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud”.

Por lo tanto, la materialización del derecho fundamental a la salud, exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la óptima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues, como se indicó, la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad, que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.³

Así la Ley 1122 de 2007 en su artículo 23 señala: “...Artículo 23. Obligaciones de las Aseguradoras para garantizar la Integralidad y continuidad en la Prestación de los Servicios. Las Empresas Promotoras de Salud (EPS) del régimen contributivo y subsidiado deberán atender con la celeridad y la frecuencia que requiera la complejidad de las patologías de los usuarios del mismo. Así mismo las citas médicas deben ser fijadas con la rapidez que requiere un tratamiento oportuno por parte de la EPS, en aplicación de los principios de accesibilidad y calidad correspondiente...”

Ahora, en lo que respecta a la continuidad, de antaño se viene precisando que una entidad no puede suspender un procedimiento, suministro de un medicamento o prestaciones médicas en general, por cuanto el servicio de salud debe brindarse sin restricciones de orden administrativo y/o reglamentario a sujetos de especial protección constitucional⁴, pues precisamente los principios antes aludidos están enfocados a impedir que se deje de prestar un servicio esencial e integral a la salud propia de todas las personas, sin importar su condición social, económica o cultural; permitiendo así que la amenaza cese o que por lo menos se trate mientras otra entidad encargada de prestar el servicio asuma sus obligaciones legales y lo continúe efectivamente prestando.

Con la nueva normatividad, se debe advertir que los términos POS y NO POS, dejaron de existir y fueron reemplazados por el PBS; así pues, ha de hacerse una delimitación en relación con su cobertura, ya que es de 3 tipos: a) inclusión explícita de medicamentos, insumos o procedimientos, que es aquella que se menciona en la resolución que contiene el Plan de Beneficios financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC), si es del régimen contributivo o a la Unidad de Pago por Capitación subsidiado (UPC-S) si es del régimen subsidiado; b) inclusión implícita, que recoge los medicamentos, insumos o procedimientos que no se mencionan dentro del PBS pero tampoco se excluyen expresamente, y que en el régimen contributivo se soportan económicamente con cargo al ADRES⁵ o en el régimen subsidiado

² M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

³ Sentencia T-816 de 2008

⁴ T-635/07 y T-872/07, entre otras.

⁵ Administradora de los Recursos del Sistema de Salud.

se respaldan con cargo a los recursos del ente territorial; y c) las expresamente excluidas en la Resolución 5267 de 2017, hoy, Resolución 244 de 2019⁶.

➤ **DEL CASO CONCRETO:**

La agente oficiosa de la señora URSULA GALINDO DE QUINTERO, quien presenta varios diagnósticos y comorbilidades, actualmente en cuidados paliativos recibiendo atención domiciliaria, solicita que se ordene a la NUEVA EPS y a GLOBAL LIFE AMBULANCIAS, proporcionen los servicios de salud que requiere, que para el caso particular fueron dispuestos por el médico domiciliario:

- CITA MEDICA DOMICILIARIA EN 1 MES
- AUXILIAR DE ENFERMERIA POR 12 HORAS DURANTE 30 DÍAS, DE DOMINGO A DOMINGO.
- VALORACION POR NUTRICION
- 12 TERAPIAS RESPIRATORIAS DURANTE UN MES.
- 8 TERAPIAS DEL LENGUAJE DURANTE UN MES.
- OXIGENO DOMICILIARIO - KIT INTEGRAL + BALA PORTAIL OXIGENO PERMANENTE
- VALORACION POR MEDICINA ALTERNATIVA.

Según orden dada el 9 de junio del 2022.

Para verificar lo alegado por la NUEVA EPS, se procedió por el Juzgado a llamar por teléfono a la agente oficiosa, de lo cual se dejó la siguiente constancia:

"CONSTANCIA .- 17 DE JUNIO DE 2022 .- En la fecha, se obtuvo comunicación telefónica con la señora DIANA MARIA QUINTERO, quien dio a conocer que las ordenes medicas emitidas por el médico tratante, en la consulta domiciliaria efectuada el 9 de junio de 2022, no han sido radicadas directamente por ella ante la EPS, como quiera fue informada por la médico que atendió a su progenitora, que internamente la entidad que presta el servicio domiciliario hacia la solicitud con la EPS, y en esa medida desconoce si se registraron las ordenes expedidas; dando a conocer que procedería a solicitar las mismas, pues entiende que la NUEVA EPS, sin conocer las fórmulas, puede entrar a estudiarlas, para las autorizaciones. Igualmente puso de manifiesto que en su afán de ver resultados para un mejoramiento del estado de salud de su madre, se apresuró en colocar la acción de tutela sin efectuar tramites, ni tener la certeza de que GLOBAL LIFE, haya hecho la gestión".

De acuerdo con lo anterior, le asiste razón a la NUEVA EPS, ya que la accionante no le ha hecho ninguna solicitud, ni ha radicado ninguna orden médica lo cual surge de bulto porque la consulta domiciliaria a la señora URSULA GALINDO DE QUINTERO, se llevó a cabo el 9 de junio de 2022, y el lunes 13 de junio del 2022, se presentó la tutela, esto es, al segundo día hábil siguiente, todo lo cual deja ver el errado concepto que tiene la agente oficiosa de pretender que las órdenes médicas se deben tramitar a través del Juez de tutela a los dos días de emitidas y no ante la EPS.

⁶ Expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

En consecuencia, como no se advierte vulneración de ninguno de los derechos deprecados, se negará la tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve Penal del Circuito Ley 600 de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - NEGAR la tutela presentada por la señora **DIANA MARIA QUINTERO GALINDO**, como agente oficioso de su progenitora, la señora **URSULA GALINDO DE QUINTERO**, contra la **NUEVA EPS** y **GLOBAL LIFE AMBULANCIAS**, en la que se vinculó de oficio a la **ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**.

SEGUNDO. - DISPONER que, en caso de no ser impugnada la sentencia, dentro del término previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 –tres días siguientes a la notificación-, se remita la actuación a la Corte Constitucional, vía correo electrónico, para su eventual revisión.

Las partes deben ser notificadas a los siguientes emails:

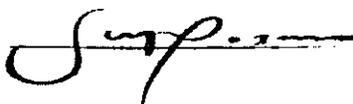
NUEVA EPS: secretaria.general@nuevaeps.com

GLOBAL LIFE: globallife@glambulancias.com

ADRES: notificaciones.judicial@adres.gov.co

ACCIONANTE: jquintero1224@gmail.com

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ