REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá DC, quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA

Radicación:	No. 2021-127
Accionante:	Alberto Cardona Patarroyo
Accionado:	Coomeva EPS
Decisión:	Niega Tutela

ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por el ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO***, quien obra en nombre propio, en contra de la EPS Coomeva, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas, consagrados en la Constitución Nacional.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El actor**,** presenta acción de tutela con fundamento en los siguientes hechos:

1. Que en la actualidad es un adulto mayor con 71 años de edad y se encuentra afiliado al régimen contributivo en salud, Coomeva EPS. Que además, presenta los diagnósticos de linfoma no Hodgkin difuso de células grandes B, epilepsia focal sintomática, meningitis secundaria a catéter craneal y trastorno cognoscitivo secundario a la radioterapia, que el tratamiento que ha recibido le genera problemas neurológicos degenerativos que comprometen su autonomía y le impiden realizar tareas diarias de manera independiente.

2. Que el 24 de febrero de 2021, tuvo cita con su médico tratante, doctor Ignacio Salgado, adscrito a la red de la EPS Coomeva, quien ha evidenciado sus episodios de pánico y perdida del equilibrio a raíz de su enfermedad y los diagnósticos presentados y le ordenó acompañamiento presencial de enfermería las 24 horas, atendiendo a su condición neurológica.

3. Agrego que el 25 de febrero de 2021, radico a través de la oficina virtual de Coomeva EPS "oficinavirualeps.coomeva.com.co", la orden médica, para el servicio de enfermería 24 horas y medicamentos para su condición neurológica.

4. Que el 6 de marzo de 2021, recibió una respuesta a su solicitud a través de correo electrónico, con el que le hacían saber que debía inicialmente pedir el servicio a Coomeva Medicina Prepagada y con la carta de negación solicitar nuevamente a la EPS.

5. Refirió que el 14 de abril de 2021, nuevamente radico la documentación ante Coomeva EPS, con la negación de Coomeva Medicina Prepagada, sin embargo, a la fecha no ha recibido una respuesta, pues en la página la solicitud aparece en estado anulada, presentando una negligencia que afecta sus derechos fundamentales.

6. Para finalizar, sostiene que no tiene nada que ver con Coomeva Medicina Prepagada, siendo que la obligación de prestar el servicio recae sobre la EPS Coomeva.

PRETENSIONES

Peticiona el accionante, se tutele a su favor los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas invocados, ordenándole a Coomeva EPS, autorizar de manera urgente el acompañamiento presencial de enfermería 24, conforme a la orden prescrita por parte del médico tratante.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Coomeva EPS

El analista jurídico zonal de la entidad promotora de salud en mención, informo al Despacho que el accionante CARDONA PATARROYO, tiene 71 años de edad, con estado de afiliación activo al régimen contributivo, con un diagnóstico de "linfoma no hodgkin difuso".

Con relación al servicio peticionado por el usuario fue prescrito por un galeno especialista en neurocirugía de la clínica el Country, medico e IPS que no hacen parte de la red de prestadores contratada por Coomeva EPS, por lo tanto, no es posible realizar gestión a la solicitud que realiza un médico que no está contratado por Coomeva EPS.

Con relación a la condición de salud del paciente, expuso que el 21 de abril de 2021, el medico adscrito a la IPS Health & Life, contratada por Coomeva EPS para prestar los servicios de salud a los pacientes que se encuentran en el programa de atención domiciliaria en la ciudad de Bogotá, concluyendo que el accionante no cumple los criterios para el servicio de enfermería, pues no presenta ostomías, no se encuentra ventilado, no requiere de aplicación de medicamento endovenosos, el paciente no usa dispositivos avanzados de la vía aérea, ni otro tipo de dispositivos en otros órganos, no tiene indicación de administración de medicamentos parenterales o de medicamentos de administración técnica. Tampoco posee trastornos convulsivos severos que provoquen cuadro de broncoespasmo o laringoespasmo que generen bronco aspirado o peligro de muerte súbita, por tal motivo el paciente no cumple con los requisitos para requerir turno de auxiliar de enfermería.

En lo que atañe a los cuidados básicos diarios, es la familia quien directamente es responsable de asumir el cuidado de la persona, es importante recalcar que las actividades de cuidador no están cubiertas por el plan de beneficios en salud resolución 2481 de 2020. Que en la valoración realizada por el medico de medicina prepagada no se evidencia el resultado de la aplicación de escalas de dependencia, como si se evidencia en la valoración realizada por el médico del programa de atención domiciliaria, en este sentido la pertinencia para la formulación de servicios domiciliarios la tienen los profesionales de los prestadores contratados por la EPS para garantizar servicios domiciliarios.

Refirió que Coomeva EPS, ha dispuesto todas las gestiones tendientes a prestar los servicios requeridos por el usuario, siempre y cuando sean ordenados por el medico tratante adscrito a la entidad promotora de salud, en ese orden de ideas la entidad no ha vulnerado derechos fundamentales del actor, configurándose una carencia actual del objeto aunado a la falta de legitimación en la causa por pasiva.

TERCEROS VINCULADOS

Health & Life IPS SAS

El representante legal de la IPS en mención, informo al Despacho que el ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO***, se le ha realizado plan de manejo por parte de la entidad, siendo que el 21 de abril de 2021, se le realizo valoración médica, con la que se determinó que se acepta paciente en el plan de atención domiciliario, con visita mensual y se concluyó respecto al servicio peticionado:

> *“paciente que no cumple criterios para enfermería no presenta ostomías, no se encuentra ventilado, no requerimiento de aplicación de medicamento sc. se dan recomendaciones sobre uso de tapabocas y lavado de manos. se dan signos de alarma para consultar al servicio de*

> *urgencias como lo son, dificultad respiratoria, fiebre, cambio de coloración de extremidades, dolor torácico, o cualquier otro signo que llame la atención"*

Que, además en esa oportunidad se entrego orden para pañales y medicamento por 30 días. Conforme a la valoración realizada el 21 de abril de 2021, el paciente no cumple con los requisitos para atención de auxiliar de enfermería. Para finalizar, menciona que no han podido seguir prestando los servicios de salud, a favor de Coomeva EPS, ya que el contrato no se viene ejecutando por falta de pago.

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)

El asesor de la oficina de asesoría jurídica informo al Despacho, que el ente al que representa le corresponde la formulación y adopción de políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud, y del sistema general de seguridad social en salud, del mismo modo dictar normas administrativas técnicas y científicas de obligatorio cumplimiento, siendo que en ningún caso será responsable directo de la prestación del servicio de salud.

Que además, se debe tener en cuenta que en principio las entidades promotoras de salud, están obligadas a suministrar a sus afiliados los servicios contenidos en el listado oficial del plan de beneficios en salud, pero deben tener presente la garantía de velar por el derecho a la vida y salud de sus afiliados, utilizando para ello, los mecanismos legales establecidos para el correcto funcionamiento del sistema general de seguridad social en salud.

Con relación al servicio de enfermería, sostiene que el artículo 3 de la resolución No. 1885 de 2018, define como cuidador a aquel que brinda apoyo en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que lo anterior implique sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS por estar incluidos en el plan de beneficios en salud cubierto por la UPC. En ese orden de ideas, la atención domiciliaria es un servicio incluido en el PBS, que debe ser asumido por las EPS siempre: (i) que medie el concepto técnico y especializado del médico tratante, el cual deberá obedecer a una atención relacionada con las patologías que padece el paciente; y (ii) que de la prestación del servicio no se derive la búsqueda de apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad del vínculo familiar, en concordancia con principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Para finalizar, peticionó que en caso de que la acción Constitucional prospere, se ordene a la EPS Coomeva, garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud, brindando al usuario los servicios, incluidos o no en el plan de

beneficios en salud, haciendo el respectivo recobro, de manera ordinaria, de tener lugar a ello, ya que se carece de legitimación en la causa por pasiva, frente a la entidad que representa.

Superintendencia Nacional de Salud

La Asesora del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, con ocasión al traslado realizado, informo al Despacho que el accionante acude a este mecanismo a fin de proteger su derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas.

De los hechos puestos de presente por el accionante se extracta, que el paciente con ocasión a sus patologías de linfoma primario del SNC (SISTEMA NERVIOSO CENTRAL), linfoma no HODGKIN difuso de células grandes B, epilepsia focal sintomática, meningitis secundaria a catéter craneal y trastorno cognoscitivo secundario a la radioterapia le fue ordenado por sus médicos tratantes sesiones de quimioterapia y radioterapia focal en el cerebro, acompañamiento presencial de enfermería 24 horas, que a la fecha no ha sido garantizado por parte de la EPS.

Agrego que en este caso se debe tener en cuenta la prevalencia del concepto del médico tratante en los conflictos entre este y la EPS accionada**,** por cuanto la decisión de ordenar por parte de su médico tratante obedece a la enfermedad o síntomas que padece el paciente, a la formación y conocimiento del galeno, que tiene de su paciente de primera mano.

Conforme al párrafo anterior, menciona la falta de legitimación en la causa por pasiva, conforme a lo peticionado por el actor, ya que por disposición normativa la garantía en la prestación de los servicios de salud recae exclusivamente en Coomeva EPS. Para finalizar, reitera la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita ser desvinculados de toda responsabilidad en la presente acción.

Doctor Ignacio Salgado Castañeda

Al profesional de la medicina antes mencionado, se le corrió el correspondiente traslado mediante oficio No.317, enviado al correo electrónico ignaciosalgadoc@hotmail.com, para que ejerciera derecho de defensa y contradicción que le asiste como sujeto procesal, guardando silencio sobre las pretensiones incoadas por el accionante, como quiera que a la fecha no se allegó informe por parte de esta entidad.

PRUEBAS

Con el escrito de tutela, el accionante allegó: copia de la historia clínica, expedida por la Unidad Médica Nueva Clínica del Country, que consigna Plan

de Tratamiento enfermera 24 horas por su condición neurológica, junto con orden de fecha 24 de febrero de 2021, también registro de historia clínica de ingreso expedida por la IPS Health & Life, soportes de correos electrónicos de fechas 8 de marzo de 2021 y 14 de abril de 2021, formato de negación de servicios de fecha 13 de abril de 2021, copia de la cédula de ciudadanía.

A su turno la entidad promotora de salud, Coomeva, allego certificado de existencia y representación, para actuar en nombre de la entidad. Health & Life IPS, allego partes de la historia clínica a nombre del accionante. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) y la Superintendencia Nacional de Salud, allegaron copia de la resolución que acredita la calidad para contestar la presente acción.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 y el decreto 1983 de 2017 que estipula reglas para efectuar el reparto, es competente este Despacho para resolver la solicitud de la tutela.

Frente al factor territorial se tiene que la sede principal de la entidad accionada y lugar del domicilio del afectado es esta ciudad.

2. Del *sub exámine*

2.1. El artículo 86 de la Carta Política señala que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos expresamente señalados.

También establece dicha norma que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela

2.2 El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros.

En numerosas oportunidades[1] y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, **su carácter de servicio público**. En cuanto a esta última faceta, el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad.

Respecto de la primera faceta, el derecho a la salud debe atender los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Así mismo, resulta oportuno mencionar que este derecho ha sido objeto de un proceso de evolución a nivel jurisprudencial[2] y legislativo[3], cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, a partir de la **Sentencia T-760 de 2008** se considera que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

En aras de garantizar el derecho a la salud, el Congreso profirió la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual reguló esta garantía fundamental en sus dos facetas: como derecho y como servicio público. Así, de un lado, se consagró como un derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y de otro, como servicio público esencial obligatorio que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, cuya ejecución se realiza bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado[4].

Adicionalmente, el Legislador estableció una lista de obligaciones para el Estado en la Ley 1751 de 2015, cuya lectura no puede realizarse de forma restrictiva, pues responden al mandato amplio del deber del Estado de adoptar medidas de respeto, protección y garantía del derecho a la salud.

El Estado tiene el deber de (i) sancionar a quienes dilaten la prestación del servicio, así como (ii) generar políticas públicas que propugnen por garantizar su efectivo acceso a toda la población; (iii) adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud, y servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros; (iv) vigilar que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención; (v) controlar la

[1] Ver, entre otras, las Sentencias T-760 de 2008. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-126 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-593 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-094 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.
[2] Ver, entre otras, Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[3] Ver Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.
[4] Ley 1751 de 2015. Artículo 2º.

comercialización de equipos médicos y medicamentos; (vi) asegurarse que los profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación y experiencia; y (vii) adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, las niñas, los niños, los adolescentes y las personas mayores.

Por otro lado, en relación con la dimensión negativa, se resalta que la Ley 1751 de 2015 impone a los actores del sistema los deberes de: (i) no agravar la situación de salud de las personas afectadas; (ii) abstenerse de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; (iii) abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de los ciudadanos; (iv) prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales; (iv) no comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos.

Ahora bien, tanto la Ley estatutaria como la jurisprudencia de la Corte, han establecido una serie de principios que están dirigidos a la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad.

En suma, el derecho a la salud (i) es fundamental, autónomo e irrenunciable tanto a nivel individual como colectivo; (ii) como servicio público esencial obligatorio debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; (iii) implica la adopción de medidas por parte del Estado para su realización, específicamente, en su dimensión prestacional positiva y negativa; (iv) se rige por los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad; (v) se rige desde el punto normativo por los principios pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad.

Reglas jurisprudenciales para acceder a los servicios de salud que se encuentran excluidos del Plan de Beneficios en Salud

En relación con los servicios incluidos y excluidos del Plan de Beneficios en Salud, antes Plan Obligatorio de Salud, la Corte Constitucional, ha aplicado un criterio que vincula el derecho a la salud directamente con el principio de integralidad a fin de garantizar que las personas reciban en el momento oportuno todas las prestaciones que permitan la recuperación efectiva de su estado de salud, con independencia de su inclusión en dicho plan de beneficios.

Respecto de los servicios no incluidos dentro del PBS, la jurisprudencia constitucional ha establecido las siguientes reglas de interpretación aplicables

para conceder en sede judicial la autorización de un servicio no incluido en el PBS.

> *"(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) con necesidad el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo[5]".*

En ese orden, se infiere que si bien el servicio de salud encuentra unos topes, la jurisprudencia constitucional ha admitido que en los casos en los que el afiliado requiera un servicio o un medio que no se encuentra cubierto por el PBS, pero la situación fáctica se acomoda a los requisitos anteriormente relacionados, es obligación de la EPS autorizarlos, en tanto prima garantizar de forma efectiva el derecho a la salud del afiliado.

El suministro del servicio domiciliario de enfermería en el nuevo Plan de Beneficios en Salud y sus diferencias con la figura del cuidador.

2.4. La Resolución 5269 de 2017 se refiere a la atención domiciliaria como una "*modalidad de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia*". De manera puntual, el artículo 26 de la misma resolución establece que esta atención podrá estar financiada con recursos de la UPC, siempre que el médico tratante así lo ordene para asuntos directamente relacionados con la salud del paciente.

En consecuencia, la atención domiciliaria es un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud, que debe ser asumido por las EPS siempre: (i) que medie el concepto técnico y especializado del médico tratante, el cual deberá obedecer a una atención relacionada con las patologías que padece el paciente; y (ii) que de la prestación del servicio no se derive la búsqueda de apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad del vínculo familiar, en concordancia con principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por lo tanto, cuando se está en presencia de asuntos vinculados con el mero cuidado personal, la empresa promotora de salud en virtud de la jurisprudencia no tiene la obligación de asumir dichos gastos.

[5] Sentencias T-760 de 2008, T-025 de 2014, T-124 de 2016, T- 405 de 2017, T-552 de 2017, entre otras.

Así, para que las EPS asuman la prestación de la atención domiciliaria, la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que "*sólo un galeno es la persona apta y competente para determinar el manejo de salud que corresponda y ordenar los procedimientos, medicamentos, insumos o servicios que sean del caso*". Por ende, el juez de tutela no puede arrogarse las facultades de determinar la designación de servicios especializados en aspectos que le resultan por completo ajenos a su calidad de autoridad judicial, que, por la materia, están sujetos a la *lex artis*.

Ahora bien, la jurisprudencia ha diferenciado entre dos categorías diferentes, en atención al deber constitucional de proteger la dignidad humana: los servicios de enfermería y los de cuidador, en donde los primeros se proponen asegurar las condiciones necesarias para la atención especializada de un paciente y los segundos, se encuentran orientados a brindar el apoyo físico necesario para que una persona pueda desenvolverse en sociedad y realizar las actividades básicas requeridas para asegurarse una vida digna, en virtud del principio de solidaridad.

En el caso de los familiares, la Corte ha destacado que se trata de un cuidado y función, que debe ser brindado en primer lugar por estos actores, salvo **que estas cargas resulten desproporcionadas para la garantía del mínimo vital de los integrantes de la familia**. Es decir, el deber de cuidado a cargo de los familiares de quien padece graves afecciones de salud no puede atribuirse un alcance tal *"que obligue a sus integrantes a abstenerse de trabajar y desempeñar las actividades que generen los ingresos económicos para el auto sostenimiento del núcleo familiar, pues esto a su vez comprometería el cuidado básico que requiere el paciente"*[6].

En consecuencia, es claro que el servicio de cuidador únicamente se otorga en casos excepcionales en los que sea evidente la configuración de los requisitos citados. En tales circunstancias, el juez constitucional tiene la posibilidad, al no tratarse de un servicio médico en estricto sentido, de trasladar la obligación que en principio le corresponde a la familia, al Estado, para que asuma la prestación de dicho servicio.

Sin embargo, con la Resolución 1885 de 2018 sobre tecnologías en salud no financiadas con recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y servicios complementarios, quedó claro que la figura que se describe, sí pertenece a este tipo de servicios complementarios, ya que de acuerdo con el numeral 3 del artículo 3 de la Resolución 1885 de 2018 debe entenderse por cuidador:

> *"aquel que brinda apoyo en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que lo anterior implique sustitución del servicio de atención paliativa o*

[6] Sentencia T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos.

> *atención domiciliaria a cargo de las EPS o EOC por estar incluidos en el Plan de Beneficios en Salud".*

En conclusión, las atenciones o cuidados especiales que pueda requerir un paciente en su domicilio exigen verificar que: **(i)** en el caso de tratarse de la modalidad de "enfermería" se requiera de una orden médica proferida por el profesional de la salud, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia; y **(ii)** en casos excepcionales derivados de las condiciones particulares del paciente, podrá hablarse de la figura del cuidador, frente a lo que la Corte ha concluido que se trata de un servicio que, en principio debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este núcleo se encuentre materialmente imposibilitado para brindar el apoyo permanente, es obligación del Estado suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado. En tales casos, se ha ordenado a las EPS suministrar cuidador para apoyar a las familias frente a las excepcionalísimas circunstancias de sus familiares, incluso sin tener orden médica, cuando la figura sea efectivamente requerida.

PROBLEMA JURÍDICO

Procede el Despacho a determinar si la EPS Coomeva, vulnera los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas del ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO***, por cuanto, la entidad negó el servicio de enfermería las 24 horas, que fue prescrito por medico no adscrito a la entidad promotora de salud.

De conformidad con los postulados y jurisprudencia antes mencionada procede el Despacho al estudio del caso.

EL CASO OBJETO DE ESTUDIO

Para el caso concreto, se estaría frente a la presunta vulneración al derecho a la salud y vida en condiciones dignas del ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO,*** quien de acuerdo a lo esbozado por su escrito de tutela y los apartes de historias clínicas, tiene 71 años edad y presentar un diagnóstico de linfoma no Hodgkin difuso de células grandes B, epilepsia focal sintomática, meningitis secundaria a catéter craneal y trastorno cognoscitivo secundario a la radioterapia. De igual forma, allego orden médica de fecha 24 de febrero de 2021, suscrita por parte del médico especialista en neurología clínica, quien prescribió el servicio de enfermería por 24 horas[7].

Ahora bien, la inconformidad del accionante, radica en el hecho que, habiendo peticionado a la entidad promotora de salud, el servicio de enfermería, ésta no se ha pronunciado con relación al servicio. Ya que en un principio le dijeron que

[7] Anexo 1, Folio 14.

debía solicitar el servicio a la entidad de medicina prepagada, y en caso de ser negado, con dicha negativa solicitarla ante la EPS, el servicio.

Por su parte Coomeva EPS, fue clara al indicar que el servicio de enfermería ordenado, fue prescrito, por un médico adscrito Coomeva Medicina Prepagada, que no guarda relación, con los médicos adscritos a la afiliación por parte del régimen contributivo en salud. Que además la petición del actor, había sido contestada en la medida que no era viable autorizar el servicio de enfermería, ya que según las condiciones clínicas de ***ALBERTO CARDONA PATARROYO.***

Expuso que si bien, el usuario cuenta con una orden para el servicio de enfermería, en la misma no se evidencio de la aplicación de escalas de dependencia, situación contraria a lo expuesto por la IPS Health & Life S.A.S, institución especializada para la atención en salud domiciliaria.

En ese orden de ideas, se tienen dos posturas contrarias frente a la autorización y prestación del servicio de enfermería, en valoración de fecha 21 de abril de 2021, la IPS Health & Life, fue enfática al recalcar que el paciente que no cumple con los criterios para dicho servicio pues no presenta ostomias, no se encuentra ventilado, ni requiere de aplicación de medicamento endovenosos. La Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional señala, que debe existir una necesidad técnico-científica, para la autorización de enfermera, siendo que en este caso al parecer el afectado requiere de un cuidador, por su condición de salud, y limitante para desarrollar cualquier actividad básica diaria, máxime cuando se requirió al médico prescriptor para que ampliara, ratificara o retractara su orden, pero no rindió informe sobre el particular.

En principio dicha obligación recae sobre la familia y en caso de imposibilidad se prestará por parte del estado, pero nótese que la dificultad debe estar demostrada, pues en gracia de discusión, el accionante no manifestó la imposibilidad o inexistencia del entorno familiar, tampoco menciono la falta de recursos económicos para solventar este gasto de su propia cuenta.

Por lo anterior la pretensión del servicio solicitado de la enfermera las 24 horas, no estaría llamado a prosperar, pues no se observa, orden médica, expedida por el médico tratante adscrito a Coomeva EPS, que este sustentada desde un criterio técnico científico.

Sin embargo, se ordenará a la EPS Coomeva, que en el término no mayor de cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, programe y realice, por parte de los médicos adscritos a su red de prestadores, una valoración al señor ***ALBERTO CARDONA PATARROYO*****,** para que determinen la necesidad de un cuidador, señalando la necesidad y horario del mismo, para que en un plazo no mayor de cuarenta y ocho (48) horas, evalúe la posibilidad de autorizar o no el servicio de cuidador.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en valoración de fecha 21 de abril de 2021, se plasmó en la historia clínica "*cuidador primario paciente de 3era edad",* pero como tal no se dio una orden, siendo necesario en principio se actualice la necesidad del servicio y los términos en que se prestaría. Para lo cual la IPS, donde sea valorado deberá indicar la intensidad del servicio, en caso de considerarlo necesario.

Con fundamento en lo expuesto, **NO SE TUTELARÁ**, la pretensión relacionada con el servicio de enfermería, en la acción instaurada por el ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO***, en contra de la EPS Coomeva, al establecerse que a la fecha no se han vulnerado derechos fundamentales.

Así mismo, se logra establecer que las entidades Health & Life S.A.S, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Superintendencia Nacional de Salud, e incluso el galeno prescriptor, no han vulnerado derechos fundamentales del accionante y que el profesional de la medicina se requería para que ampliara su prescripción, teniendo en cuenta que no hace parte de la red adscrita de Coomeva EPS.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley*,*

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR, la pretensión relacionada con el servicio de enfermería conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión. En contra de la EPS Coomeva.

SEGUNDO: ORDENAR, a la EPS Coomeva, que en el término no mayor de cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, programe y realice, por parte de los médicos adscritos a su red de prestadores una valoración al ciudadano ***ALBERTO CARDONA PATARROYO***, para que determinen la necesidad del servicio de enfermería o en su defecto cuidador, para que en un plazo no mayor de cuarenta y ocho (48) horas, evalúe la posibilidad de autorizar o no lo peticionado, teniendo en cuenta la condición de salud y económica del paciente.

Del cumplimiento de este numeral, la entidad debe allegar informe en fotocopia al Juzgado, so pena de incurrir en el delito de fraude a resolución judicial.

TERCERO: DESVINCULAR a Health & Life S.A.S, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Superintendencia Nacional de Salud, y galeno prescriptor, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: INFORMAR a la accionante y accionados, que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR que de no ser impugnada esta decisión, se remita la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

OMAR LEONARDO BELTRAN CASTILLOJUEZ MUNICIPALJUZGADO 74 PENAL MUNICIPALCN FUNCION CONTROL GARANTIAS BOGOTA

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:
f4cd37865f9c647b000dbc6bdb28cbb350222bd71c8a180d4e74841858409e85
Documento generado en 15/06/2021 04:56:46 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica