

**RADICADO:** 680014003016-2022-00064-00  
**REFERENCIA:** ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE:** Dra. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO, en calidad de Defensora del Pueblo y Agente Oficiosa de MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA  
**ACCIONADOS:** NUEVA EPS y los vinculados de oficio la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, y la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.  
**FALLO:** 0022/2022

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA  
PALACIO DE JUSTICIA – PRIMER PISO – OF: 205  
CÓDIGO: 680014003016  
(SANTANDER)

Bucaramanga, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO

El Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Bucaramanga (Santander), decide en primera instancia, la demanda de tutela instaurada por la **DRA. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO** quien actúa como agente oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, y en contra de **NUEVA EPS** y vinculadas de oficio las entidades **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-** y la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, al considerar que se le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad y a la vida en condiciones dignas.

ANTECEDENTES

La accionante acude a éste mecanismo al considerar que se le están vulnerando a su agenciada los derechos fundamentales aludidos por parte de **NUEVA EPS** y vinculadas de oficio las entidades **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-** y la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, debido a la negativa de la EPS de suministrarle el servicio de cuidador domiciliario por 24 horas.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

ACCIONANTE:

**DRA. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 37.841.833, quien actúa en calidad de Defensora del Pueblo y como agente oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, con correo electrónico: [davillareal@defensoria.edu.co](mailto:davillareal@defensoria.edu.co) o [dariov55@hotmail.com](mailto:dariov55@hotmail.com)

ACCIONADOS:

- **NUEVA EPS**, correo electrónico: [secretaria.general@nuevaeps.com.co](mailto:secretaria.general@nuevaeps.com.co)

**VINCULADOS:**

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, correo electrónico: [notificaciones.judiciales@adres.gov.co](mailto:notificaciones.judiciales@adres.gov.co)
- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, correo electrónico: [snstutelas@supersalud.gov.co](mailto:snstutelas@supersalud.gov.co)

**PRETENSIONES DE LA ACCIÓN**

Fueron señaladas literalmente dentro del libelo de la demanda de la siguiente forma:

*“...PRIMERA: Sírvase señor Juez, ordenar el amparo y protección inmediata de los derechos fundamentales a la **VIDA, LA SALUD y DIGNIDAD HUMANA**, de la accionante **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, mujer adulta mayor de 86 años de edad, identificada con C.C. 63.301.354, **los cuales están siendo vulnerados por la NUEVA EPS y a que si TRATAMIENTO SEA INTEGRAL, para los padecimientos dispuestos en su historia clínica:** ACCIDENTE CARDIOVASCULAR ECV, HIPERTENSIÓN ARTERIAL HAR, CON SECUELAS MOTORAS MODERADA DERECHA, INCONTINENCIA URINARIA, INCONTINENCIA FECAL,, EN TRATAMIENTO, COMPROMETIDA MOVILIADAD HEMISFERIO DERECHO, HEMIPARESIA DERECHA ASOCIADA AL DESEQUILIBRIO, RETRACCIÓN DE DEDO MANO DERECHA, MOVILIDAD REDUCIDA Y DOLOR CRÓNICO.*

***SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior se ordene a la NUEVA EPSS (SIC) otorgue y garantice de manera urgente y prioritaria, los siguientes servicios, insumos y tratamientos:*

**MEDICAMENTOS:**

- Nistantina crema 100.000 UI para seis meses total 36.
- Lidocaina clirhidrato 0.02 para 6 meses cantidad 12
- Esomeprazon 20 mg tabletas para 6 meses cantidad 180
- Losartan tabletas 50 mg 6 meses cantidad 360
- Amlodipino tabletas 5 mg para 6 meses cantidad 360
- Acetaminofén 500 mg tabletas para 6 meses cantidad 180
- Lactulosa 66,7 gramos en 100 ml sobre por 15 ml cantidad 180.

**INSUMOS**

- Pañal TENA SLIP TALLA L para 6 meses, 3 cambios al día, cantidad 540.

**SERVICIOS**

- ORDENESE DE APOYO – ACOMPAÑANTE PERMANENTE 24 HORAS.
- Terapia de Fisioterapia cantidad 9 (para el mes de enero de 2022)
- Terapia ocupacional adicional cantidad 9 (para le mes de enero de 2022)”

**SON FUNDAMENTOS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA.**

El Juzgado los sintetiza de la siguiente forma:

1. Que la agenciada **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, actualmente cuenta con 86 años de edad, en condición de vulnerabilidad por pobreza extrema y por su graves complicaciones clínicas: ACCIDENTE CARDIOVASCULAR ECV, HIPERTENSIÓN ARTERIAL HAR, CON SECUELAS MOTORAS MODERADA DERECHA, INCONTINENCIA URINARIA, INCONTINENCIA FECAL,, EN TRATAMIENTO, COMPROMETIDA MOVILIADAD HEMISFERIO DERECHO, HEMIPARESIA DERECHA ASOCIADA AL DESEQUILIBRIO,

RETRACCIÓN DE DEDO MANO DERECHA, MOVILIDAD REDUCIDA Y DOLOR CRÓNICO, conforme a la historia clínica, con delicado estado de salud, catalogada como MOVILIDAD REDUCIDA Y DOLOR CRÓNICO, lo que indica que por sí misma por las actividades funcionales básicas del ser humano.

2. Que su médico tratante dentro de su valoración técnica (Medicina y Terapias Domiciliarias) e historia Clínica del 9 de diciembre de 2021 le ordenó los siguientes medicamentos, servicios e insumos:

**“MEDICAMENTOS:**

*Nistatina crema 100.000 UI para seis meses total 36.*

*Lidocaina clorhidrato 0.02 para 6 meses cantidad 12*

*Esomeprazon 20 mg tabletas para 6 meses cantidad 180*

*Losartan tabletas 50 mg 6 meses cantidad 360*

*Amlodipino tabletas 5 mg para 6 meses cantidad 360*

*Acetaminofén 500 mg tabletas para 6 meses cantidad 180*

*Lactulosa 66,7 gramos en 100 ml sobre por 15 ml cantidad 180.*

**INSUMOS**

*Pañal TENA SLIP TALLA L para 6 meses, 3 cambios al día, cantidad 540.*

**SERVICIOS**

*Terapia de Fisioterapia cantidad 9 (para el mes de enero de 2022)*

*Terapia ocupacional adicional cantidad 9 (para el mes de enero de 2022)*

*ORDENES DE APOYO. ACOMPAÑANTE PERMANENTE*

*Que en la misma ordenó igual número de terapias para los meses de febrero y marzo de 2022.”*

3. Que a pesar de su delicado estado de salud, LA NUEVA EPS se abstiene de entregar los medicamentos, insumos, terapias y el acompañante o cuidador, colocado en grave riesgo la salud y vida de la misma de la agenciada MARIA DEL ROSARIO OBREGON y no puede acceder a los servicios de salud, en razón a que no cuenta con los medios económicos, ni la salud para proveérselos, no tiene una red de apoyo segura, que se provea el acompañamiento y cuidado para la realización de sus actividades básicas. Que no tiene justificación que la NUEVA EPS se abstenga de entregar insumos importantes y servicios como el de cuidador, necesario para garantizar su salud y vida digna.

**ELEMENTOS PROBATORIOS**

1. Demanda de tutela presentada por la DRA. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO, quien actúa en calidad de Defensora del Pueblo y como agente oficiosa de la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA. (fls. 1-3);
2. Copia de la cédula e de Historia clínica de la agenciada;
3. Respuesta a la demanda de tutela emitida por parte del ADRES (fol.49-61).
4. Respuesta a la acción de tutela por parte de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, (fls. 62-82 );
5. Respuesta tutela NUEVA EPS (fls. 86-104);

**RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS**

- **RESPUESTA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL EN SALUD - ADRES**

La entidad da respuesta a través del doctor JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO, en calidad de apoderado judicial quien actúa conforme al poder otorgado por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, informó que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, a partir del 1 de agosto de 2017, entró en operación la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES -,

como una entidad adscrita al Ministerio de la Salud y la Protección Social, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA – y del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud FONSAET, entre otros.

Respecto al caso que nos ocupa, después de hacer un recuento de la jurisprudencia que ampara los derechos fundamentales de la accionante, así como, temas relacionados a la legitimación en la causa por pasiva, las Funciones de las EPS, de los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías en salud, de los servicios y tecnologías en salud financiados con cargo a la UPC y del presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados por la UPC, concluyó que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES -, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que fundamenta la falta de legitimación en la causa por pasiva del ADRES.

Finalmente señala que de manera equivocada se solicita que el ADRES financie los servicios no cubiertos por la UPC, o que el Juez de tutela faculte para recobrar ante esa Entidad los servicios de salud suministrados, por lo que trae a colación la resolución 094 de 2020.

Solicita al Juzgado; negar el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES de igual manera solicitó desvincular a ésta, negar la facultad de recobro y modular la decisión en caso de acceder al amparo solicitado.

- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

Da respuesta a la acción de tutela a través de la Dra. CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMIREZ, en calidad de Subdirector Técnico , adscrita a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Entidad, calidad que se encuentra probada, señalando que de la demanda se extracta que con el fin que le sean protegidos los derechos fundamentales invocados, la parte accionante Dra. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO, actuando en calidad de Defensora del Pueblo y como agente oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, instaura acción de tutela contra la NUEVA EPS con el fin que le sean protegidos los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna por lo que solicita garantice la entrega de insumos, medicamentos y tratamientos.

Como argumentos de su Defensa la Entidad vinculada trae a colación las funciones de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, argumenta falta de legitimación en la causa por pasiva, las funciones de la Entidad y el aseguramiento en salud de los usuarios del sistema, del servicio farmacéutico, del suministro de pañales desechables, de la prevalencia del criterio del médico tratante, de la garantía en la prestación de los servicios de salud de los actores que hacen parte del sistema de seguridad social en salud, de la atención integral, de la atención médica y la prohibición de imponer trabas administrativas, de la solicitud del accionante sobre cuidador y enfermero y de la protección del adulto mayor y las personas de la tercera edad.

Finalmente solicita que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Superintendencia Nacional de Salud y se desvincule de toda responsabilidad dentro de la presente acción.

- **RESPUESTA DE LA NUEVA EPS**

Descorre el traslado de la acción constitucional a través de la Abogada DEYSI KARINA NUÑEZ ROMAN, en calidad de apoderado especial de la NUEVA EPS S.A., calidad que se encuentra probada, señalando que verificado el sistema integral de la Entidad se evidencia que la agenciada se encuentra activa en el Sistema de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo como cotizante pensionada por valor de \$828.116 con la AFP COLPENSIONES, a quien se le han brindado los servicios requeridos dentro de su competencia y conforme a las prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratada.

Respecto al tratamiento integral trae a colación la normatividad que rige el asunto e indica que la NUEVA EPS, tiene un modelo de acceso a los servicios y la entrada a ellos, es a través de los servicios de urgencias o a través de la IPS primaria asignada a cada afiliado donde puede acceder a los servicios ambulatorios programados, que la integralidad que solicita la usuaria se da por parte de la NUEVA EPS de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la Ley para el Plan de Beneficios en Salud. Que exceder los lineamientos de la normatividad vigente no es conducente por lo que al evaluar la procedencia de conceder el tratamiento integral que implique hechos futuros e inciertos, sería como tutelar derechos por violación o amenazas futuras e inciertas de derechos fundamentales por hechos que no han ocurrido y que por lo mismo no se pueden hacer consideraciones sobre ellos; que en el presente caso no se aprecia una actuación u omisión de la NUEVA EPS, de la que pueda derivarse la presunta vulneración de los derechos fundamentales que invoca la accionante.

Frente a la solicitud de medicamentos, terapias físicas y ocupacionales informa que corresponde también a la parte interesada (usuario NUEVA EPS o su familiar) acercarse a la Oficina de Atención al Afiliado –OAA- o a través de los canales virtuales habilitados y radicar las órdenes médicas que se encuentran pendientes, dado que es el conducto regular establecido por LA NUEVA EPS para todos los afiliados e indica que a los usuarios les asisten tanto derechos como deberes, los que debe procurar par su óptima asistencia, entre ellos procurar su auto cuidado y asumir una actitud activa en los procesos de radicación.

En relación a la solicitud de pañales desechables indica que del traslado de la tutela se observa que la accionante aporta orden médica y el respectivo formato MIPRES, el cual es requerido y es deber del tratante diligenciarlo, por lo que procedieron a dar traslado de las pretensiones al área técnica de salud de LA NUEVA EPS, para que informe el trámite realizado a la fórmula MIPRES.

En relación al cuidador permanente señala que en el presente caso, no se reúnen los presupuestos excepcionalmente señalados por la H. Corte Constitucional para otorgar dicho servicio y no se evidencia el soporte de la incapacidad de toda la familia de brindar el cuidado de la paciente, aclarando que la incapacidad no es sólo física, dado que también le asiste a la familia el deber de aportar al cuidado de la paciente, que se desconoce la composición de todo el núcleo familiar, las profesiones que ejercen y los ingresos que perciben, como tampoco se informó de los bienes que se encuentran a su nombre, información necesaria, para determinar que se encuentran limitados para brindar el servicio; situación que resulta relevante en razón a que es una prestación no incluida en el Plan de Beneficios, es financiada por el estado con los recursos que se destinan al fondo para atención de las personas SIN CAPACIDAD DE PAGO (ADRES) condición que va en contravía del principio de solidaridad del sistema y afecta directamente el equilibrio y la viabilidad financiera de todo el sistema.

Finalmente solicita que se deniegue la presente acción de tutela por improcedente así: respecto de la atención integral la cual hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos, respecto a los medicamentos por cuanto no se ha realizado el trámite de radicación a la NUEVA EPS, que no obstante el área técnica de salud se encuentra realizando las acciones positivas para su autorización y entrega conforme a la orden médica aportada, que respecto de los pañales desechables por cuanto es un insumo que no se encuentra incluido dentro del plan de beneficios en salud y debe formularse mediante el aplicativo MIPRES para su autorización ante la EPS, que no obstante el área técnica de salud de la Entidad se encuentra realizando las gestiones pertinentes respecto de la fórmula MIPRES; respecto del servicio de cuidador permanente en razón a que son funciones que deben ser asumidas en primera medida por la familia, tras no estar contempladas en el ámbito de la salud, esto es en el Plan de Beneficios en Salud – PBS.

Como peticiones subsidiarias solicita que en caso de ser concedida, se ADICIONE en la parte resolutive del fallo, facultar a la NUEVA EPS S.A. y ordenar al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en los que incurra la NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos.

## RESPUESTA A LOS REQUERIMIENTOS

- La Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca – Santander da respuesta al requerimiento señalando que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA no posee vehículos registrados a su nombre en esa jurisdicción.
- La Dirección de Tránsito y Transporte de Girón – Santander da respuesta al requerimiento señalando que a la fecha la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA, no registra ser propietaria de vehículos.
- La Dirección de Tránsito y Transporte de Bucaramanga – Santander da respuesta al requerimiento señalando que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA no registra vehículos a su nombre en esta ciudad.
- Colpensiones certifica al Despacho que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA, se encuentra pensionada por vejez desde el 2007 con una pensión por valor UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000,00)
- La Dirección de Tránsito y Transporte de Piedecuesta – Santander da respuesta al requerimiento señalando que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA, no posee vehículos matriculados en esa Secretaría.
- La Cámara de Comercio da respuesta al requerimiento señalando que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA ALVAREZ, no registra en la actualidad establecimientos de comercio.
- La Oficina de Instrumentos Públicos y Privados de Piedecuesta – Santander informa al Despacho que la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA no posee bienes inmuebles en ese Circuito.
- La Superintendencia de Notariado y Registro en su respuesta al requerimiento informa que: la señora MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA registra un inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 300-157054.

#### ASUNTO EN ESTUDIO

La accionante señora **DRA. JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO**, quien actúa en calidad de Defensora del Pueblo y como agente oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, considera que se le están vulnerando por parte de la **NUEVA EPS** y las vinculadas de oficio **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-** y **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, a su agenciada los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y al mínimo vital, debido a la negativa de otorgarle y garantizarle los servicios, insumos, y tratamientos requeridos por el médico tratante , por parte de la Entidad Prestadora de los Servicios de Salud.

#### PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae en determinar si con la actitud asumida por la **NUEVA EPS** y los vinculados de oficio **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-** y **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, están vulnerando los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y los de la tercera edad de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, debido a la omisión por parte de la EPS, en suministrar a la misma los medicamentos, insumos y servicios, conforme a lo ordenado por el médico tratante.

#### PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Señala el Despacho que frente a este asunto la Honorable Corte Constitucional ha efectuado pronunciamientos reiterados y es así como ha señalado en la sentencia T- 015 de 2021, en el que es Magistrada Ponente es la doctora DIANA FAJARDO RIVERA, lo siguiente:

*“...En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos.<sup>[38]</sup> ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional 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 ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS.<sup>[39]</sup> iii) Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo. Sin embargo, excepcionalmente una EPS podría estar obligada a prestar el servicio de cuidadores con fundamento en el segundo nivel de solidaridad para con los enfermos en caso de que falle el primer nivel por ausencia o incapacidad de los familiares y cuando exista orden del médico tratante,<sup>[40]</sup> como se explica a continuación.*

28. De acuerdo con la interpretación y el alcance que la Corte ha atribuido al artículo 15 de la Ley estatutaria 1751 de 2015, esta norma dispone que todo servicio o tecnología que no esté expresamente excluido del Plan Básico de Salud, se entiende incluido en éste, razón por la cual debe ser prestado.<sup>[41]</sup> En relación con el servicio de cuidador, el tema que se plantea es que la posibilidad de que una EPS preste el servicio de cuidadores no está expresamente excluido del listado previsto en la Resolución 244 de 2019,<sup>[42]</sup> pero tampoco se encuentra reconocido en el Plan Básico de Salud, cuya última actualización es la Resolución 3512 de 2019.

29. Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.<sup>[43]</sup>

30. En conclusión, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido.

31. Vistas las reglas constitucionales aplicables, pasa la Sala resolver el problema jurídico planteado en este caso...”

En relación a la oportunidad con la que se deben suministrar los servicios y medicamentos señaló la H. Corte Constitucional en sentencia T-098 de 2016, bajo la ponencia de la H. Magistrada GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO señaló:

**“...El derecho fundamental a la salud y su relación con el suministro oportuno de medicamentos y la exoneración en la cancelación de pagos moderadores. Reiteración de jurisprudencia**

17. 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 cumplimiento del mandato mencionado, el Congreso profirió la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la cual regula el derecho fundamental a la salud 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.

18. Esta Corporación ha reconocido que el suministro de medicamentos es una de las obligaciones que deben cumplir las entidades prestadoras del servicio de salud, para lo cual deben observar los principios de oportunidad y eficiencia. Respecto de este último, en la **sentencia T-531 de 2009**, se estableció que la prestación eficiente “(...) implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir; lo cual incluye por ejemplo, el acceso a los medicamentos en las IPS correspondientes a los domicilios de los usuarios, la agilización en los trámites de traslado entre IPS's (sic) para la continuación de los tratamientos médicos de los pacientes, la disposición diligente de los servicios en las diferentes IPS, entre muchos otros.” (Subrayas fuera del texto)

En este orden de ideas, la Corte reconoce que la dilación injustificada en el suministro de medicamentos, por lo general implica que el tratamiento ordenado al paciente se suspenda o no se inicie de manera oportuna y en esa medida se vulneran los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal, a la dignidad humana y a la vida del usuario. Por ello, la entrega tardía o inoportuna de los medicamentos desconoce los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

Bajo esta perspectiva, los derechos de los usuarios se vulneran cuando existen obstáculos o barreras injustificadas, que impiden al paciente acceder a los servicios de salud o al suministro de los medicamentos. Así, este Tribunal ha dicho que se vulnera el derecho a la salud cuando se reconoce el suministro de los medicamentos en una ciudad diferente a la del domicilio del paciente y éste no tiene las condiciones para trasladarse, bien sea por falta de recursos económicos o porque su estado físico no se lo permite.

En adición a lo anterior, cabe resaltar que la obligación de entrega de medicamentos de forma oportuna y eficiente ha sido objeto de desarrollo normativo. Según el artículo 131 del Decreto-Ley 019 de 2012:

“Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.

En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza.” (Subrayas fuera del texto)

En consecuencia, es claro que tanto la jurisprudencia constitucional como la normativa que regula la materia, reconocen que una de las obligaciones correlativas al derecho fundamental a la salud, es el suministro de los medicamentos de manera oportuna, eficiente, integral y continua, con el fin de eliminar barreras que impidan su acceso....”

### CASO EN CONCRETO

La llamada acción de tutela creada por el artículo 86 de la Carta Magna fue concebida como mecanismo extraordinario destinado a conseguir una protección rápida de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando resultan vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y los instrumentos judiciales normales no tengan las mismas posibilidades de intervenir con la suficiente presteza en el mantenimiento del orden jurídico respecto de la persona afectada.

Debe advertir el Juzgado en cuanto a la garantía del derecho fundamental a la salud, esta va dirigida a mantener la vida del paciente en condiciones dignas y justas y a la continuidad en el tratamiento.

La doctora **JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO** quien actúa como Defensora del Pueblo y agente oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, instauró acción de tutela en contra de la **NUEVA EPS** y los vinculados de oficio **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-** y



**SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, al considerar vulnerados los derechos fundamentales de la agenciada quien a su decir señala en primer lugar que pertenece al régimen subsidiado de salud (NUEVA EPSS) y que se trata de una persona en extrema pobreza, situación que no corresponde a la realidad, según las gestiones efectuadas por el Juzgado, dado que se pudo establecer en primer lugar que es una persona que pertenece al régimen contributivo dado que en la actualidad se encuentra percibiendo una pensión de un salario mínimo por cuenta de COLPENSIONES, que de acuerdo a la información suministrada aportada por la Superintendencia de Notariado y Registro quedó establecido que es propietaria de un inmueble.

Aunado a lo anterior, conforme a la respuesta dada por la NUEVA EPS, quedó establecido que la falta de entrega de los medicamentos, servicios e insumos ordenados por el médico tratante de la agenciada, no es como consecuencia de un accionar desidioso, ni negligente por parte de la accionada, sino que obedece al descuido por parte de la familia o la usuaria debido, a que las órdenes emitidas no han sido radicadas ante la Entidad -afirmación esta que no se encuentra desvirtuada por prueba alguna-, situación que también se vislumbra respecto de los pañales desechables ordenados por el médico tratante, dado que según señala la Entidad Prestadora de los Servicios de Salud, los mismos ya se encuentran con orden MIPRES, la cual fue enviada al área técnica de salud de la Entidad, a fin que le den trámite a la misma.

De otra parte, respecto del servicio de cuidador no puede dejar de advertirse que, no existe orden en ese sentido, ni solicitud, ni negativa de la Entidad.

Ahora bien, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional sobre este punto ha advertido lo siguiente: “...29. Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: **(1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio;** y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio...” Presupuestos que como se indicó anteriormente no se reúnen en el presente asunto.

Así las cosas, al no quedar demostrada la existencia de la orden médica; al no haber sido acreditado el cumplimiento de las dos (2) condiciones y los tres (03) requisitos establecidos en la segunda condición para poder acceder de manera excepcional a la posibilidad que se ordene el cuidador por parte del Juez constitucional a la EPS, resulta improcedente la acción de tutela frente a éste por cuanto no se vislumbra violación a derecho fundamental alguno.

Tampoco accede el Juzgado a la Pretensión de la Atención Integral, en razón a que son hechos futuros y según se observa la NUEVA EPS, ha venido prestando a la agenciada los servicios de salud requeridos, por la citada.

Sin más consideraciones, de acuerdo a los argumentos esbozados a lo largo de esta providencia, se declarará la improcedencia de la presente acción constitucional teniendo en cuenta que no se encuentra probado que exista vulneración de derecho fundamental alguno, dado que si bien es cierto es obligación de la Entidad Prestadora de los Servicios de Salud, suministrar de manera oportuna los medicamentos, insumos y servicios, no menos cierto lo es, que sobre los usuarios recae una carga, la cual consiste en radicar las órdenes médicas ante la EPS para poder acceder a los servicios requeridos; tales como medicamentos, exámenes,

cirugías, etc., situación ésta que como lo señaló en precedencia el Juzgado y como lo indica la Entidad la deben cumplir todos los usuarios.

En el evento de no ser apelada la presente decisión envíese para su eventual revisión ante la Honorable Corte Constitucional dentro del término de ley.

Notifíquese este fallo por el medio más expedito posible a las partes.

Por lo expuesto el **JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA SDER.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** la **IMPROCEDENCIA** de la presente acción constitucional, instaurada por la doctora **JANETH TATIANA ABDALLAH CAMACHO** en calidad de Defensora del Pueblo y Agente Oficiosa de la señora **MARIA DEL ROSARIO OBREGON ESPARZA**, conforme a las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En el evento de no ser apelada la presente determinación envíese para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional dentro del término de ley

**TERCERO: NOTIFIQUESE** este fallo por el medio más expedito posible a las partes.

**COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*ORIGINAL FIRMADO*  
**YOLANDA EUGENIA SARMIENTO SUAREZ**  
JUEZ.

**JUZGADO 16 CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**

Hoy a partir de las 8:00 A.M se fija en lista de estados el auto anterior para notificación de las partes.

Bucaramanga: **17 DE FEBRERO DE 2022**

*ORIGINAL FIRMADO*  
**LIZETH CAROLINA RUEDA PATARROYO**  
SECRETARIA