

Radicado: 6800140030162020.00211.00

Proceso: Acción de tutela

Demandante: Rosmary Castellanos Jaimes, quien actúa como Agente Oficiosa de Alfonso Castellanos Sierra

Demandado: Nueva EPS, y vinculados de manera oficiosa, la Superintendencia Nacional de Salud y la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-.

Fallo: T-2020-0081

JUZGADO DIECISEIS CIVIL MUNICIPAL



REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DIECISEIS CIVIL MUNICIPAL BUCARAMANGA

Bucaramanga, DIECISIETE de junio de dos mil veinte.

ASUNTO

Procede el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Bucaramanga, en primera instancia a resolver la acción de tutela instaurada por la señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA** contra la **NUEVA EPS**, y los vinculados de oficio **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal.

ANTECEDENTES

La accionante acude a éste mecanismo al considerar que se le están vulnerando a su agenciado los Derechos fundamentales aludidos en la demanda por parte de la **NUEVA EPS**, y los vinculados de oficio **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, debido a que la NUEVA EPS, no le ha asignado una enfermera en casa 24 horas, ni le ha suministrado los insumos conocidos como CAMA HOSPITALARIA, COLCHON ANTIESCARAS, SILLA HOSPITALARIA, TRASLADO EN AMBULANCIA, GASAS, PAÑALES DESECHABLES (CUATRO DIARIOS PARA USO HIGIENICO), GUANTES, SILLA DE RUEDAS PARA BAÑO, SILLA PATO PARA USO DE BAÑO DIARIO Y SERVICIO HIGIENICO DEL PACIENTE, CREMAS ANTIESCARAS, PAÑOS DESECHABLES, GUANTES MANUALES PARA USO DE ENFERMERO DIARIO, TAPABOCAS, FORMULAS DE COMPLEMENTO NUTRICIONAL FORMULADO POR EL MEDICO NUTRICIONISTA, además TERAPIAS PARA LA RECUPERACION Y MOVILIDAD DEL PACIENTE, MEDICINA NO POS.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

ACCIONANTE

ROSMARY CASTELLANOS JAIMES, quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, identificada con cédula de ciudadanía 63.542.815 de Bucaramanga, y se ubica en la **CALLE 19 # 11-78 TORRE 5**,

APTO 302 CONJUNTO RESIDENCIAL VILLA MONTANA DE FLORIDABLANCA.

ENTIDADES ACCIONADAS

NUEVA EPS, Ubicada en CARRERA 35 # 52-91 de Bucaramanga

ENTIDADES VINCULADAS

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, Ubicado en Avenida Calle 26 No. 69 – 76, Torre 1 – Piso 17. Centro Empresarial Elemento de Bogotá D.C.
- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, Ubicada en la Avenida Ciudad de Cali No. 51 – 66 Edificio Word Bussines Center de Bogotá D.C.

SON FUNDAMENTOS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

1. Que el señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, cuenta con 72 años de edad y se encuentra afiliada a la NUEVA EPS, en calidad de beneficiario.
2. Que el señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA, tiene como diagnóstico NEUMONIA CON FACTORES DE RIESGO PARA P., AERUGINOSA CURB 65:3, HEMATOMA SUBDURAL FRONTAL IZQUIERDO, HEMORRAGIA SUBDURAL HEMISFERICA IZQUIERDA, COMPRESION HEMISFERICA CEREBRAL CON EFECO DE MASA, POP CRANEOTOMIA PARA DRENAJE DE HEMATONA SUBDURAL, ERC ESTADIO II, ANEMIA, CARDIOPATIA HIPERTENSIVA FEVI 64%, INSUFICIENCIA VALVULAR AORTICA LEVE SECUNDARIA A ESCLEROSIS, POLINEUROPATIA PROXIMAL, NEUROPATIA SENSOROMOTORA, HTA CRONICA, TVP BILATERAL, ANTOCOAGULACION OCN WARFARINA, TRASTORNO DEGLUTORIO USUARIO DE SNG POP CRANEOTOMIA PARA DRENAJE DE HEMATOMA SUBDURAL.
3. Que debido a los diagnósticos descritos anteriormente, ingresó el señor Alfonso Castellanos Sierra a la Clínica Foscal el día 20 de febrero de 2020, y el 17 de marzo fue valorado por el médico domiciliario con el propósito de enviar recomendaciones médicas y plan de tratamiento para el paciente ordenando ingreso a PAD, para ser dado de alta.
4. Que la agente oficiosa señora Rosmary Castellanos Jaimes, manifiesta que no cuenta con los recursos necesarios para sufragar los costos de los elementos e insumos conocidos como CAMA HOSPITALARIA , COLCHON ANTIESCARAS, CUIDADOR, SILLA HOSPITALARIA, TRASLADO EN AMBULANCIA, GASAS, PAÑALES DESECHABLES (CUATRO DIARIOS PARA USO HIGIENICO), GUANTES, SILLA DE RUEDAS PARA BAÑO, SILLA PATO PARA USO DE BAÑO DIARIO Y SERVICIO HIGIENICO DEL PACIENTE, CREMAS ANTIESCARAS, PAÑOS DESECHABLES, GUANTES MANUALES PARA USO DE ENFERMERO DIARIO, TAPABOCAS, FORMULAS DE COMPLEMENTO NUTRICIONAL FORMULADO POR EL MEDICO NUTRICIONISTA,

TERAPIAS PARA LA RECUPERACION Y MOVILIDAD DEL PACIENTE, MEDICINA NO POS, formulada por el médico tratante, y que requiere el paciente; debido a que los anteriores elementos no los cubre el sistema o plan básico de salud y no los puede formular el médico tratante.

5. Que frente al cuidador o enfermera, se hace necesario que la NUEVA EPS lo autorice por 24 horas debido al estado dependiente y complejo del paciente debido a la cirugía donde se encuentra comprometido el cerebro, además de tener una inmovilidad total, no puede hablar, situación por la que depende de otra persona para su recuperación; además de necesitar consultas con médicos especialistas en medicina interna, en neurocirugía y neurología.
6. Que se hace necesario tratamiento de rehabilitación física el que está programado desde el mes de marzo de este año, el cual no lo han suministrado, lo que ha conllevado a su deterioro en la salud e imposibilitando su recuperación; igualmente por el hecho de no recibir atención con especialistas como se indicó en el plan de tratamiento el día de su egreso de la clínica (ver orden clínica).

PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

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

*“...Solicito con fundamento en los anteriores hechos y contra la **NUEVA EPS** y los que fueron responsables, dentro del término de las 48 horas a la sentencia se profieran las siguientes:*

PRIMERA: *Se tutele de forma INTEGRAL, el derecho a la VIDA, en conexidad con el derecho a la SALUD, que regulan los artículos 1, 4, 11, 13, 29, 46, 47, 48 y 49 de la CONSTITUCION NACIONAL, y los derechos que se encontraren vulnerados y amenazados en el trámite de la presente tutela, del (sic) ALFONSO CASTELLANOS SIERRA*

SEGUNDO: *Ordene a la NUEVA EPS disponer de todos los medios y gastos necesarios para el TRATAMIENTO DE ATENCION INTEGRAL, en relación a la atención y rehabilitación en el domicilio del paciente ALFONSO CASTELLANOS SIERRA, para que la NUEVA EPS, cubra los gastos de UN ENFERMERA(O) PERMANENTE y suministre los pañales que fueren necesarios los gastos de procedimiento y tratamiento de médicos Internistas y de especialistas, medicinas varias, medios y gastos de ambulancias y se le asigne una habitación en el caso que se requiera, para la atención integral necesario para salvaguardar la vida sin dilaciones de ninguna naturaleza le sea brindado de forma inmediata, eficaz, y eficiente, se ordene la remoción, de todos los obstáculos humanos, materiales y económicos que limite el goce de la accesibilidad al servicio de rehabilitación de salud.*

TERCERO: *Ordene al ADDRES, (sic) que actúe en forma diligente y acuciosa, de forma inmediata, eficaz, y eficiente en los convenios y contratos y todo lo relacionado con los gastos que tenga que sufragar y lo necesario para el tratamiento y atención en rehabilitación de la salud de ALFONSO CASTELLANOS SIERRA.*

CUARTO: Ordene de forma inmediata sin dilación y retardo en la entrega de todos los medicamentos y tratamientos prescritos por los médicos tratantes, que se requieren para su recuperación, salud y conservación de la vida.

ELLOS SON: Los elementos necesarios excluidos del POS y por el no POS O MIPRES del plan básico del sistema de salud, es decir, aquello que no se puede formular por el sistema del plan de salud:

1. Enfermero (a) las 24 horas
2. Cama Hospitalaria
3. Colchón antiescaras
4. Silla de ruedas
5. Y para traslado en la ambulancia.

OTROS ELEMENTOS COMO SON LOS SIGUIENTES:

1. Silla Pato para uso y servicio higiénico del paciente
2. Pañales desechables cuatro diarios para uso HIGIENICO.
3. Cremas antiescaras
4. Paños húmedos desechables
5. Guantes manuales para uso de enfermero, 10 pares diarios
6. Tapabocas
7. Gasas estériles
8. Fórmulas de complemento nutricional formulado por médico nutricionista
9. Terapias para la recuperación y movilidad del paciente (terapias físicas, de fonoaudiología, respiratorias, ocupacional)
10. Terapias para la recuperación psicológica, neuropsicológica y neurológica del paciente
11. Consulta con medicina interna una vez al mes (médico profesional internista)
12. Medicina NO POS formulada por el médico tratante que requiera el paciente.

QUINTA: ordene que toda respuesta sea enviada a la presente tutela, con el fin de verificar su cumplimiento y salvaguarda (sic) y demostrar los hechos violaciones y amenazas de los derechos fundamentales constitucionales, del paciente **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA.**

ELEMENTOS PROBATORIOS

1. Demanda de tutela presentada por la señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA.** fls. 1 al 5;
2. Diversos documentos entre los que se encuentra copia de la Historia Clínica fls. 6-74;
3. Respuesta al oficio No. 1435 por parte de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, fls. 99 – 03.
4. Respuesta al oficio No. 1432 por parte la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) fls. 104-105.
5. Respuesta a la demanda de tutela efectuada por el abogado LUIS ANTONIO VILLEGAS PEÑATE, como apoderada de la entidad NUEVA EPS S.A., conforme al poder otorgado por la doctora ADRIANA JIMENEZ

BAEZ, Secretaria General y Jurídica y Representante Legal Suplente, calidad que se encuentra probada, fol. 107- 130;

6. Respuesta al oficio No. 1434 por parte de la Oficina de Instrumentos Públicos y Privadas de Bucaramanga, fl. 131.
7. Respuesta a la demanda de tutela efectuada por la doctora ROCIO RAMOS HUERTAS, en calidad de Asesora del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, calidad que se encuentra probada, fls. 132 - 152;
8. Respuesta a la demanda de tutela efectuada por el abogado JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO, quien actúa conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, doctor FABIO ERNESTO ROJAS CONDE, calidad que se encuentra probada, fls. 153 -179.
9. Respuesta al oficio No. 1434 por parte de la Oficina de Instrumentos Públicos y Privadas de Bucaramanga, fl. 180 -191.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

• NUEVA EPS

El abogado LUIS ANTONIO VILLEGAS PEÑATE, como apoderado de la entidad NUEVA EPS S.A., conforme al poder otorgado por la doctora ADRIANA JIMENEZ BAEZ, Secretaria General y Jurídica y Representante Legal Suplente, calidad que se encuentra probada manifiesta que al paciente le han sido brindados los servicios en salud conforme a sus radicaciones dentro de la Red de Servicios contratados y de acuerdo a las competencias y garantías del servicio relativas a la EPS.

Indica que la EPS presta los servicios dentro de su Red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución 5269 de 2017 y demás normas concordantes, por lo que la autorización de medicamentos y/o tecnologías de la salud no contemplados en el PBS, las citas médicas y demás servicios se autorizan siempre y cuando sean ordenadas por médicos pertenecientes a la Red Nueva EPS.

Que frente a la solicitud de suministro de cuidador domiciliario, suministro de pañales, cremas, pañitos, cama hospitalaria, colchón antiescaras no se evidencia radicación ni órdenes médicas de galenos adscritos a la red de la NUEVA EPS, por lo que se requiere de orden médica, formato de justificación e historia clínica para que sean radicados en la oficina de atención al usuario para que el comité realice el análisis y trámite de aprobación; en el presente caso no existen elementos de juicio que permitan acreditar los supuestos hechos que dieron origen a la presente acción, dado que los servicios solicitados no han sido ordenados por el médico tratante y sólo son pretendidos por el accionante de forma escrita sin ponderación de la Lex Artis de los galenos.

Que es el médico tratante la persona calificada y con conocimiento tanto médico científico como específico del caso para emitir la orden de servicios más aún cuando brinda la atención a nombre de la EPS; entonces es el concepto éste el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo, por lo que al Juez de tutela le corresponde acudir a dicho concepto.

Que frente al cuidador domiciliario debe ser una tarea realizada por la familia e hijos de acuerdo al principio de solidaridad, los cuales deben ayudar, proteger y socorrer a sus parientes cuando se trata del goce de sus derechos fundamentales a la salud y la vida digna, deber este que contiene un mayor grado de fuerza y compromiso cuando se trata de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, debido a los padecimientos propios de su edad o a las enfermedades que los agobian y que por tanto no están en capacidad de proveer su propio cuidado, requiriendo de alguien más que le brinde dicho cuidado permanente y principal, lo cual al no constituir una prestación de salud, no puede ser una carga trasladada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues ello en principio constituye una función familiar, y subsidiariamente un deber en cabeza de la sociedad.

Frente al suministro de pañales, esta prestación en salud se encuentra excluida del Plan de Beneficios de Salud (Resolución 5857 de 2018), por la cual se actualiza íntegramente el plan de beneficios en salud con cargo a la Unidad de Pago por Contratación UPC; igualmente señalan que se consideran insumos de aseo de carácter personal y no contribuyen con el mejoramiento de la salud del paciente, además la no entrega por la EPS de los mismos no pone en riesgo la vida del paciente, y precisa que estos son elementos no vitales en cuanto a que no tiene injerencia sobre la evolución de la patología o el pronóstico de la (sic) paciente, es decir, no es un servicio médico ni vital para la vida y/o salud de un usuario y nada tiene que ver con la atención médica y su no cobertura económica por parte de esa entidad, en ningún momento está poniendo en peligro su vida y su salud, y la indicación de uso de pañales desechables no corresponde a una indicación médica, sino a una recomendación de uso de un elemento de aseo.

Que frente al tratamiento Integral, señala que la integralidad que solicita el usuario se da por parte de NUEVA EPS de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la Ley para el Plan de beneficios de Salud. También indica que exceder los lineamientos de la normatividad vigente no es conducente, por lo que al evaluar la procedencia de conceder TRATAMIENTO INTEGRAL que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, es conveniente mencionar lo previsto en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991.

Que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir, órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esa institución por adelantado, y no puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera los servicios no les serán autorizados.

Frente a la solicitud de Servicios de Transporte, indica que esa solicitud no se encuentra incluida en los servicios que están contemplados en el Plan de Beneficios de Salud (Resolución 3512 de 2019), por lo que no le corresponde a la Entidad Promotora de Salud proporcionarlos a sus afiliados.

Frente al suministro de Silla de Ruedas, manifiesta que revisadas las coberturas del PBS vigente (Resolución 3512 de 2019) el insumo requerido no se encuentra financiado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación UPC del PBS, por lo que no pueden ser asumidos por la EPS, no pueden destinarse recursos de la salud en su financiación; siendo dicho servicio una exclusión expresa de los servicios de PBS.

Por último solicita se deniegue por improcedente la presente acción de tutela contra la NUEVA EPS S.A. por cuanto el Médico tratante es quien define el plan de manejo más idóneo de acuerdo con su criterio y teniendo en cuenta la medicina basada en la evidencia sin olvidar la Lex Artis, dado que no hay orden médica de las pretensiones de la accionante (cuidador, pañales, cremas, pañitos); lo hace a solicitud propia.

- **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

La abogada ROCIO RAMOS HUERTAS, en calidad de Asesora del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, calidad que se encuentra probada, solicita en principio la desvinculación de esa Entidad de toda responsabilidad, dentro de la presente acción, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esa Entidad.

Que son las EPS como aseguradoras en salud responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud exige que el asegurador EPS, asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado, y cumpla cabalmente con las obligaciones frente a *“...la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.*

Igualmente señala que las EPS están llamadas a responder por toda falla, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por último, solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reitera su solicitud de ser desvinculados de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**

Repuesta a la demanda de tutela efectuada por el abogado JULIO EDUARDO RODRIGUEZ ALVARADO, quien actúa conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, doctor FABIO ERNESTO ROJAS CONDE, calidad que se encuentra probada, trayendo a colación la normatividad respecto a la función de esa Entidad, a la falta de legitimación por pasiva, a las funciones de la Entidades Promotoras de Salud, de los recobros del régimen subsidiado y respecto al caso en concreto, indica que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración de derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que a su juicio fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Igualmente señala 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 los derechos fundamentales se produjo por una omisión no atribuirle a esa entidad.

Solicita que se niegue el amparo respecto de esa Entidad, dado que de los hechos descritos y el material enviado con el traslado de la tutela, resulta innegable que la

entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia se desvincule a esa Entidad de la presente acción constitucional.

CONSIDERACIONES

La presente Acción de Tutela fue interpuesta por la señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA** contra la **NUEVA EPS**, y los vinculados de oficio **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, y **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-**, al considerar que le están vulnerando a su agenciado los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal, debido a que la NUEVA EPS, no le ha asignado enfermera en casa 24 horas, ni suministrado los insumos conocidos como Cama Hospitalaria, Colchón Antiescaras, Silla Hospitalaria, Traslado en Ambulancia, Gasas, Pañales Desechables (cuatro diarios para uso higiénico), Silla de Ruedas para baño, Silla Pato para uso de baño diario, Cremas Antiescaras, Paños Desechables, Guantes Manuales para uso de Enfermero diario, Tapabocas, Formulas de Complemento Nutricional Formulado por el Médico Nutricionista, además Terapias para la recuperación y movilidad del paciente, Medicina No Pos.

PROBLEMA JURIDICO

Considera el Despacho que se debe estudiar dos Problemas Jurídicos.

El primero de ellos es entrar a determinar si la entidad accionada **NUEVA EPS**, y las vinculadas de oficio **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, vulneran los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor, del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, debido a que la entidad NUEVA EPS, no le ha asignado enfermera 24 horas diarias o un cuidador primario en casa, ni los insumos conocidos como Cama Hospitalaria, Colchón Antiescaras, Silla Hospitalaria, Traslado en Ambulancia, Gasas, Pañales Desechables (cuatro diarios para uso higiénico), Guantes, Silla de Ruedas para baño, Silla Pato para uso de baño diario, Cremas Antiescaras, Paños Desechables, Guantes Manuales para uso de Enfermero diario, Tapabocas, Fórmulas de Complemento Nutricional Formulado por el Médico Nutricionista, pese al hecho de no existir orden médica alguna.

En el segundo de ellos, corresponde al despacho determinar si con la actitud asumida por parte de **LA NUEVA EPS**, y los vinculados de manera oficiosa **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES,-**, se le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y justas, a la continuidad en el tratamiento y los del adulto mayor del del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, ante la demora en autorizar y practicar las **TERAPIAS RELACIONADAS ASI:** E985111- **PAQUETE DE ATENCION DOMICILIARIA PACIENTE CRONICO CON TERAPIAS (MENSUAL) –MES DE ATENCION MARZO DE 2020: TERAPIA FISICA # 6 TERAPIA RESPIRATORIA # 6; 890110 ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRIA Y FONOAUDIOLOGIA CANTIDAD 6 –MES DE ATENCION MARZO DE 2020;** E985111 **PAQUETE DE ATENCION DOMICILIARIA PACIENTE CRONICO CON TERAPIAS (MENSUAL) MES DE ATENCION:**

ABRIL DE 2020 –TERAPIA FISICA: # 12; 890112 TERAPIA RESPIRATORIA, CANTIDAD: 12 – MES DE ATENCION ABRIL DE 2020; 890110 –ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA POR FONIATRIA Y FONOAUDIOLOGIA CANTIDAD: 12, MES DE ATENCION: ABRIL DE 2020, de acuerdo a lo ordenado por el médico tratante, para la recuperación de su salud de acuerdo a las patologías que actualmente padece conocidas como: NEUMONIA CON FACTORES DE RIESGO PARA P., AERUGINOSA CURB 65:3, HEMATOMA SUBDURAL FRONTAL IZQUIERDO, HEMORRAGIA SUBDURAL HEMISFERICA IZQUIERDA, COMPRESION HEMISFERICA CEREBRAL CON EFECO DE MASA, POR CRANEOTOMIA PARA DRENAJE DE HEMATONA SUBDURAL, ERC ESTADIO II, ANEMIA, CARDIOPATIA HIPERTENSIVA FEVI 64%, INSUFICIENCIA VALVULAR AORTICA LEVE SECUNDARIA A ESCLEROSIS, POLINEUROPATIA PROXIMAL, NEUROPATIA SENSOROMOTORA, HTA CRONICA, TVP BILATERAL, ANTOCOAGULACION OCN WARFARINA, TRASTORNO DEGLUTORIO USUARIO DE SNG POP CRANEOTOMIA PARA DRENAJE DE HEMATOMA SUBDURAL

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Frente al primer Problema Jurídico

Señala el Despacho que frente a este asunto la Honorable Corte Constitucional ha efectuado pronunciamientos reiterados, como es el caso entre otros de la Sentencia T- 2014-0685, en la que es Magistrado Ponente el Doctor JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, y dentro del cual se advierte

LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL A LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD

3.7.1 *La jurisprudencia constitucional ha reiterado la especial protección que el Estado debe proporcionar a las personas de la tercera edad en virtud del principio de solidaridad, como sujetos de especial protección. En efecto, en la sentencia C-503 de 2014,*[\[35\]](#) *resaltó que:*

*“... el Constituyente de 1991 erigió el principio de solidaridad como elemento esencial del Estado Social de Derecho, tal como se expresa en el artículo 1 de la Carta. En este sentido, la Corte ha definido el principio de solidaridad como: “un deber, impuesto a toda persona por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”. **La dimensión de la solidaridad como deber, impone a los miembros de la sociedad la obligación de coadyuvar con sus congéneres para hacer efectivos los derechos de éstos, máxime cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta, en razón a su condición económica, física o mental***[\[36\]](#).

Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que este principio de solidaridad se concreta en una serie de obligaciones exigidas a los distintos componentes de la sociedad, orientadas hacia la consecución de los fines esenciales de la organización política consagrados en el artículo 2 constitucional. Además, ha establecido que “este principio se traduce en la exigencia dirigida especialmente al Estado, de intervenir a favor de los más desaventajados de la sociedad cuando éstos no pueden ayudarse por sí mismos. Tal es el caso de las personas que se encuentran en situación de indigencia.”[\[37\]](#)

Así, el principio de solidaridad “impone una serie de “deberes fundamentales” al poder público y a la sociedad para la satisfacción plena de los derechos”[38]. Por lo tanto, este principio se manifiesta como deber del Estado Social de Derecho a través de estos “deberes fundamentales” que en ciertos escenarios se refuerzan, cuando se trata de asegurar a sujetos en condiciones desfavorables, la protección de todas las facetas de sus garantías fundamentales.[39] La Carta proyecta este deber de solidaridad, de manera específica, a partir de los mandatos constitucionales que establecen una obligación de especial protección para personas y grupos humanos en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, como las mujeres cabeza de familia (art. 43 CP), los menores de edad (arts. 44 y 45), las personas enfermas y discapacitadas (art. 47) y los ancianos (art. 46), entre otros.[40]

(...)

“Estrechamente relacionado con el principio de la solidaridad se encuentra el tema de la definición y distribución equitativa de las cargas públicas en una sociedad democrática, aspecto éste a su vez ligado al tema de los deberes sociales del Estado y de los particulares. La familia, la comunidad y el Estado concurren, en muchos casos, para el cumplimiento de los deberes sociales de apoyo, atención, protección y promoción de las personas que no están en capacidad de valerse por sí mismas. Para ello el Estado Social de Derecho se responsabiliza de la existencia de una red social amplia, sostenible, eficiente y efectiva, con vocación de avanzar progresivamente hasta la universalidad de su cobertura que garantice a dichas personas el goce de sus derechos fundamentales, estando de cualquier forma garantizado el derecho fundamental al mínimo vital. La red social desarrolla los deberes sociales del Estado y de los particulares mediante los cuales los constituyentes definieron unos compromisos éticos. Por eso, su funcionamiento efectivo no recae solo en la familia, como sucedía con anterioridad al siglo XIX ni exclusivamente en el Estado.”[41]

- 3.7.2** Respecto de las obligaciones que deben asumir los agentes estatales frente a la población de la tercera edad, la citada sentencia señaló:

“la Corte Constitucional ha indicado en varias oportunidades que el Estado debe propender por el cuidado de la vejez como parte del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales. Ello por cuanto a pesar de existir un especial deber de solidaridad en cabeza de la familia, el artículo 46 habla de una responsabilidad concurrente, y por tanto, el Estado no sólo puede sino que debe contar con una política pública de cuidado, protección e integración del adulto mayor, y adoptar las respectivas medidas para implementarlas.”

- 3.7.3** En esa misma sentencia, la Sala hizo un análisis de protección que ofrece el ordenamiento jurídico colombiano a este grupo poblacional, destacando el siguiente marco legal[42]:

1. La **Ley 29 de 1975**[43] donde se aprobaron normas específicas para garantizar algunos derechos prestacionales a las personas de la tercera edad y se creó el Fondo Nacional de la Ancianidad Desprotegida.
2. El **Decreto Ley 2011 de 1976**[44] el cual ordenó denominar a los hogares y ancianatos como Centros de Bienestar del Anciano (CBA).
3. La **Ley 48 de 1986**[45] que autorizó a las asambleas departamentales, concejos intendenciales, comisariales y del Distrito Capital, para la emisión de una estampilla pro-construcción, dotación y funcionamiento de los centros de bienestar del anciano.

4. El **Decreto 77 de 1987**^[46] que establece que los Centros de Bienestar del Anciano quedan a cargo de los municipios y distritos.
5. La **Ley 687 de 2001**^[47] se crean los Centros de Vida para la tercera edad.
6. La **Ley 1251 de 2008**^[48] que define algunos conceptos importantes en materia de protección y garantía de derechos de personas de la tercera edad y enuncia los derechos de los ancianos y los deberes de la sociedad para con ellos.
7. La **Ley 1276 de 2009**^[49] que modificó la Ley 687 de 2001 y definió los Centros de Protección Social para el Adulto Mayor, Centros de Día e Instituciones de atención.
8. Por último, la **Ley 1315 de 2009**^[50] la cual, conserva las definiciones dadas por la ley 1251 de 2008, pero impone algunos requisitos formales para el funcionamiento de los centros de día y de protección social.

En este contexto, la Sala destaca el contenido de la ley 1276 de 2009, que modificó la Ley 687 de 2001 y concentra la protección de los adultos mayores a través de los Centros de Vida, entendidos como *“instituciones que contribuyen a brindarles una atención integral a sus necesidades y mejorar su calidad de vida”*^{[51].}^[52]

Sobre esta ley, la sentencia C-503 de 2014, señaló:

“Esta norma establece por primera vez, con claridad la definición de Centro Vida, entendiendo por tal “al conjunto de proyectos, procedimientos, protocolos e infraestructura física, técnica y administrativa orientada a brindar una atención integral, durante el día, a los Adultos Mayores, haciendo una contribución que impacte en su calidad de vida y bienestar”.^[53] *Son beneficiarios de estos centros, por disposición del legislador los adultos mayores de niveles I y II de SISBÉN “o quienes según evaluación socioeconómica, realizada por el profesional experto, requieran de este servicio para mitigar condiciones de vulnerabilidad, aislamiento o carencia de soporte social.”*^[54]

(...)

Del anterior recuento normativo, se observa que tanto la legislación como la política gubernamental, se orienta a la superación de la visión asistencialista del cuidado de la ancianidad, para pasar a entender y desarrollar las obligaciones del Estado frente a las personas de la tercera edad, con el fin de promover una verdadera integración a la vida activa y comunitaria, tal y como lo consagra el artículo 46 Superior.”

- 3.7.4. De lo anterior se puede concluir, que el Estado debe, como parte de sus obligaciones constitucionales velar por el cuidado de la vejez, a pesar de que el deber primordial de solidaridad se encuentra en cabeza de la familia, y por ello, debe contar con una política pública de cuidado, protección e integración del adulto mayor, y adoptar las respectivas medidas para implementarlas...”**

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Frente al segundo problema jurídico.

Debe advertirse que en reiteradas oportunidades la Honorable Corte Constitucional ha señalado los presupuestos de continuidad, eficiencia y oportunidad como protección del Derecho de la salud, como es el caso entre otros la sentencia T-178/2017, en el que es Magistrado Ponente el Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo. Es así como en el fallo mencionado se advierte:

“...7. Los servicios esenciales para sobrellevar un padecimiento y garantizar una vida en condiciones dignas. Reiteración de jurisprudencia.

7.1. En virtud del principio de integralidad del servicio de salud, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón se deben orientar todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible. Al respecto, esta Corporación ha manifestado:

*En este orden de ideas, el desconocimiento del derecho a la salud no se circunscribe únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, dado que su ámbito de protección se extiende a la prevención o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede verse afectado, de esta forma, **no solo el mantenimiento de la vida**, previsto en el artículo 11 de la Constitución política, **se protege como fundamental, sino la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas** (Negrilla por fuera del texto). [22]*

De la misma manera, este tribunal constitucional reiteró que “el ser humano necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que cuando se presentan anomalías en la salud, aun cuando no tengan el carácter de enfermedad, pero que afecten esos niveles y se ponga en peligro la dignidad personal, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar el alivio a sus dolencias y a buscar la posibilidad de una vida que pueda llevarse con dignidad” [23].

Lo anterior, obedece a que la enfermedad no solo debe tratarse desde el punto de vista médico sino desde una perspectiva integral, que abarca todos los elementos y tratamientos necesarios para optimizar las habilidades funcionales, mentales y sociales del paciente.

De esa manera, en aquellos casos en los que científicamente no se pueda obtener la recuperación del estado de salud del paciente por el complejo cuadro clínico que presenta, se debe propender, por todos los medios, por garantizar el nivel de vida más óptimo a través de la totalidad de los elementos y tratamientos que se encuentren disponibles, pues con ocasión de sus enfermedades son fácilmente expuestos a afrontar situaciones que atentan contra su dignidad humana, los cuales, aunque no persigan el completo y eficaz restablecimiento del paciente, sí resultan paliativos para sus difíciles condiciones, pues por medio de ellos se les brinda una calidad de vida con un mínimo de dignidad.

En ese sentido, el artículo 8º de la Ley 1751 de 2015 -Estatutaria de Salud- estableció 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. Así, en caso de existir 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.

En el control previo de constitucionalidad al proyecto de ley estatutaria, sentencia C-313 de 2014, esta Corporación consideró que “en el ámbito de la salud, la duda sobre el alcance del servicio o tecnología, puede desembocar en consecuencias letales para quien espera el servicio y, por ello, en esas circunstancias se impone brindar la atención necesaria. No es admisible que la incertidumbre sobre el efecto de un procedimiento, se resuelva con el daño a quien está pendiente del suministro del servicio o tecnología”[24], dado que permitirlo, quebrantaría los mandatos constitucionales de realización efectiva de los derechos a la dignidad humana y el bienestar del ser humano, desconociéndolos como propósitos del sistema de salud.

7.2. *Conforme a lo expuesto, resulta claro que se deben suministrar todos los implementos, accesorios, servicios, insumos y tratamientos que requiera el paciente, cuando por su insolvencia económica no pueda asumir su costo y con su falta, se vea expuesto a afrontar, además de sus complejas enfermedades, una serie de situaciones que atentan contra su dignidad humana. Una actuación contraria desconoce los postulados constitucionales y los pronunciamientos de esta Corte en los que se ha indicado que no se debe prestar un servicio que permita la mera existencia de la persona, sino que, además, le asegure condiciones de dignidad a pesar de sus irreversibles padecimientos. Precisamente, la Corte ha precisado que “el derecho a la vida (...) implica el reconocimiento de la dignidad humana, es decir, no se trata de la mera existencia, sino de una existencia digna, en la cual se garanticen las condiciones que le permitan al ser humano desarrollar en la medida de lo posible sus facultades”[25].*

Así las cosas, si a las personas que tienen aminoradas sus condiciones de salud no se les salvaguarda su estado bajo unas condiciones tolerables que permitan su subsistencia en forma digna, entonces se les vulneran sus derechos fundamentales, pues no basta que se asuma y se les brinde una prestación de manera simple, sino que debe estar encaminada a asegurar, en todo momento, la dignidad de la persona, razón por la cual no es válido que una empresa prestadora del servicio de salud niegue la autorización y el acceso a un tratamiento, procedimiento, servicio, terapia o cualquier otra prestación requerida para, por lo menos, paliar los efectos de la enfermedad[26]....

CASO EN CONCRETO

La 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 resultaren 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.

Observa el Despacho que la señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA** presentó el recurso de amparo debido a que consideró vulnerados los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal, debido a que la entidad **NUEVA EPS** no le ha suministrado enfermera 24 horas diarias o un cuidador primario en casa, ni los insumos conocidos como Cama Hospitalaria, Colchón Antiescaras, Silla Hospitalaria, Traslado en Ambulancia, Gasas, Pañales Desechables (cuatro diarios para uso higiénico), Guantes, Silla de Ruedas para baño, Silla Pato para uso de baño diario, Cremas Antiescaras, Paños Desechables, Guantes Manuales para uso de Enfermero diario, Tapabocas, Fórmulas de Complemento Nutricional Formulado por el Médico Nutricionista.

De las pruebas allegadas al proceso, el Despacho evidencia que están probados los siguientes hechos: **(i)** se trata de un hombre adulto mayor -72 años- que padece de diferentes patologías por las cuales se le está tratando; **(ii)** en atención a sus padecimientos, requiere de una serie de cuidados, medicamentos, exámenes médicos, controles y asistencias médicas para el manejo de las diferentes patologías que presenta; **(iii)** que no hay órdenes médicas emitidas por su médico tratante que señale la necesidad del servicio de enfermera por 24 horas, suministro de los insumos conocidos como Cama Hospitalaria, Colchón Antiescaras, Silla Hospitalaria, Traslado en Ambulancia, Gasas, Pañales Desechables (cuatro diarios para uso higiénico), Guantes, Silla de Ruedas para baño, Silla Pato para uso de baño diario, Cremas Antiescaras, Paños Desechables, Guantes Manuales para uso de Enfermero diario, Tapabocas, Fórmulas de Complemento Nutricional Formulado por el Médico Nutricionista, **(iv)** que la señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES** quien actúa como agente oficiosa del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, no hizo la solicitud ante la NUEVA EPS, ni tampoco han sido ordenados por un médico vinculado a la Red prestadora de servicios de la NUEVA EPS.

Primer problema jurídico

Del estudio del caso y en aras de dilucidar si se están vulnerando los derechos fundamentales del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, es importante señalar que para que haya lugar a que el Juez Constitucional proceda a amparar la protección de los derechos fundamentales aludidos en el problema jurídico, y en consecuencia emita órdenes precisas a la **NUEVA EPS**, respecto del servicio de enfermera por 24 horas, y suministro de los insumos conocidos como Cama Hospitalaria, Colchón Antiescaras, Silla Hospitalaria, y Traslado en Ambulancia, Gasas, Pañales Desechables (cuatro diarios para uso higiénico), Guantes, Silla de Ruedas para baño, Silla Pato para uso de baño diario, Cremas Antiescaras, Paños Desechables, Guantes Manuales para uso de Enfermero diario, Tapabocas, Fórmulas de Complemento Nutricional Formulado por el Médico Nutricionista, se requiere esencialmente corroborar que se produjo una efectiva violación a uno o varios derechos fundamentales, o bien que se está en presencia de una inminente violación; y dentro del presente caso se considera pertinente advertirse que del acervo probatorio arrojado a las presentes diligencias, no se vislumbra que dentro los mismo hayan sido ordenados por el médico tratante, quien es el que tiene el conocimiento técnico-médico-científico para saber qué es lo que le conviene o requiere el paciente.

Es claro para el Despacho que ninguna vulneración a derecho fundamental se ha efectuado por parte de la **NUEVA EPS**, como quiera que son los profesionales de la medicina quienes tienen el conocimiento de primera mano y la idoneidad para determinar las necesidades de los paciente, no siendo de la esfera del Juez de tutela ni le es dable emitir órdenes sobre la prestación de un servicio de salud por cuanto no se cuenta con el conocimiento científico necesario para ello, razón por la cual resulta abiertamente improcedente que por parte del Juez de tutela se emitan las órdenes aquí pretendidas por la agente oficiosa, la anterior determinación se toma con fundamento en los señalamientos realizados por la Honorable Corte Constitucional que al respecto ha sostenido: “...el juez constitucional no puede ordenar a una E. P. S. el cumplimiento de órdenes que hagan efectivo un derecho fundamental cuya satisfacción inicial nunca le fue solicitada. En otras palabras, no se puede concluir que una entidad encargada de proporcionar prestaciones en materia de salud ha lesionado un derecho fundamental que nunca se le pidió satisfacer...”¹; ni tampoco radica en cabeza de los familiares de los pacientes determinar cuáles son los procedimientos, servicios

o insumos que deben ser otorgados a los presuntos afectados, pues ello está por fuera de su esfera.

No obstante lo anterior, en atención a que se trata de un adulto mayor que demanda especial protección por parte del Estado, este Despacho ordenará a la **NUEVA EPS**, para que a través de un médico adscrito a la Red prestadora del servicio, dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no la ha hecho proceda a valorar al señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, y determine si existe la necesidad de ordenar **EL SERVICIO DE ENFERMERA o CUIDADOR DE MEDIO TIEMPO o TIEMPO COMPLETO**, al igual sí requiere del **SUMINISTRO DE LOS INSUMOS CONOCIDOS COMO CAMA HOSPITALARIA, COLCHÓN ANTIESCARAS, SILLA HOSPITALARIA, TRASLADO EN AMBULANCIA, GASAS, GUANTES, SILLA DE RUEDAS PARA BAÑO, SILLA PATO PARA USO DE BAÑO DIARIO, CREMAS ANTIESCARAS, PAÑOS DESECHABLES, TAPABOCAS**, en aras de proteger sus derechos a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor, lo que en el evento de ordenarse deberá ser suministrado a la mayor brevedad posible, so pena de incurrir en desacato.

De otro lado, en cuanto a la pretensión de entrega de pañales, advierte el Despacho que de manera reiterada la Honorable Corte Constitucional ha señalado que en aquellos casos en los cuales el médico tratante no ordene servicios que sean necesarios para preservar la vida digna y la integralidad de pacientes y estos se encuentren por fuera del POS, resulta procedente de manera excepcional, la autorización de dicho servicio médico por parte de la EPS, siempre y cuando el afectado o sus familiares no puedan sufragar los costos de estos, atendiendo el principio de solidaridad.

En el presente asunto la accionante quien actúa como agente oficiosa del señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA, afirma que ni ella ni su agenciado cuentan con los recursos económicos suficientes para cubrir esta prestación del servicio de salud que requiere –pañales desechables-. Frente a este hecho concreto, atendiendo el deber que tiene el Juez Constitucional de decretar pruebas mediante las cuales se pueda comprobar la incapacidad económica alegada por la accionante, y su agenciado, éste Despacho ofició a diferentes entidades a fin de establecer si poseen o no los recursos suficientes para sufragar los gastos de los insumos requeridos y su sostenimiento, advirtiéndose que no, debido a que si bien es cierto, se estableció que en cabeza de cada uno de ellos radica la propiedad de un inmueble, no menos lo es, que corresponde al lugar de residencia de agenciado y agente oficiosa no pudiéndose establecer ingresos mensuales de la agente oficiosa y su familia al igual que de su agenciado.

De otro lado, no puede pasarse por alto el hecho que, se encuentra establecido en la historia clínica obrante al folio 67 vuelto, los diagnósticos que aquejan al señor Alfonso Castellanos, los cuales entre otros, son “...**R32X INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA...R15X INCONTINENCIA FECAL NO ESPECIFICADA...**”.

Colorario de lo anterior, resulta pertinente advertir y aclarar que dentro de la presente acción constitucional no obra prueba de orden médica relacionada con los pañales desechables, así las cosas se procede a analizar si se satisfacen los presupuestos para ser ordenados a través de la tutela. Es así como se tiene: i) el agenciado es un sujeto de especial protección constitucional debido a su condición, esto es, adulto mayor con discapacidad motora sensorial, y quien presenta Incontinencia urinaria, no especificada e Incontinencia Fecal, por lo que la carencia del insumo, menoscaba su derecho a tener una existencia en condiciones aceptables; ii) por ser un utensilio de aseo, los pañales no cuentan con otro producto equivalente en el POS que cumpla la misma función, le otorgue

comodidad pueda reemplazar; iii) pese a que no se tiene una orden médica que mencione la necesidad del uso diario de pañales desechables, ni una determinación de la cantidad, además que no se tiene la talla de éstos, pero debido a su condición de adulto mayor y conforme al diagnóstico que padece surge de modo evidente la necesidad de los mismos.

Conforme al material probatorio que reposa en el expediente, el Despacho considera que existe certeza que en el presente asunto, se satisfacen los requisitos dispuestos por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia T-014 de 2017 para que se autorice las prestaciones excluidas del Plan Obligatorio de Salud, por tal razón siguiendo los lineamientos establecidos en la reiterada y nutrida jurisprudencia emanada de la Honorable Corte Constitucional, se dispone conceder el amparo deprecado, motivo por el que se autoriza el insumo solicitado –pañales desechables- a fin de evitar la vulneración de los derechos fundamentales del señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA; por lo que se procede a tutelar los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor del señor **CASTELLANOS SIERRA** quien actúa a través de agente oficiosa señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, por lo que se ordenará a la **NUEVA EPS**, a través de su Director, Gerente y/o Representante Legal para que dentro del término de las **CUARENTA Y OCHO 48 HORAS** siguientes a la notificación de esta providencia por intermedio de un Profesional de la medicina adscrito a su Red determine la cantidad y periodicidad de los mismos, y una vez emitida la orden y adelantado el trámite por parte del usuario o su familia se proceda a su autorización y entrega de los mismos sin dilación alguna y sin anteponer trámites administrativos distintos a los ordinarios.

Cabe advertirse que en el evento en el que se establezca que las condiciones económicas del agenciado o de su familia cambien será ellos a quienes les correspondería asumir el costo de los mismos y la EPS quedaría exonerada de dicha obligación.

Frente al Segundo Problema Jurídico

Para el Despacho es un hecho claro y cierto de conformidad con el acervo probatorio obrante, (**historia clínica fol. 67 vuelto y 68**) del señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA, que de acuerdo y conforme a los diagnósticos y patologías existentes, se le ordenaron por parte del médico tratante las **TERAPIAS RELACIONADAS ASI: E985111- PAQUETE DE ATENCION DOMICILIARIA PACIENTE CRONICO CON TERAPIAS (MENSUAL) –MES DE ATENCION MARZO DE 2020: TERAPIA FISICA # 6 TERAPIA RESPIRATORIA # 6; 890110 ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRIA Y FONOAUDIOLOGIA CANTIDAD 6 –MES DE ATENCION MARZO DE 2020; E985111 PAQUETE DE ATENCION DOMICILIARIA PACIENTE CRONICO CON TERAPIAS (MENSUAL) MES DE ATENCION: ABRIL DE 2020 –TERAPIA FISICA: # 12; 890112 TERAPIA RESPIRATORIA, CANTIDAD: 12 – MES DE ATENCION ABRIL DE 2020; 890110 –ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA POR FONIATRIA Y FONOAUDIOLOGIA CANTIDAD: 12, MES DE ATENCION: ABRIL DE 2020.**

Igualmente la Agente oficiosa señora ROSMARY CASTELLANOS JAIMES en los hechos de la presente acción constitucional señala que no se ha llevado a cabo el tratamiento completo como quiera que no se le ha suministrado la rehabilitación física que estaba programada desde el mes de marzo y que es necesaria para su recuperación, y si bien, entiende los protocolos que se adelantan en las entidades prestadoras de salud frente al COVID -19, esto no puede ser motivo para desatender el proceso de recuperación del paciente.

Frente a este punto en concreto, se puede advertir que si bien es cierto, al señor Castellanos Jaimes le fueron ordenadas y autorizadas las terapias señaladas anteriormente desde el mes de marzo, también lo es que, en aras de salvaguardar la protección de los adultos mayores de 60 años, la entidad NUEVA EPS en su página señaló que en este tiempo de aislamiento *“...Las terapias físicas no se van a hacer en el domicilio por seguridad, los profesionales de salud que tienen contacto permanente con pacientes no deben ir a las casas de los afiliados...”* ; entonces no se puede señalarse que es una negativa de manera caprichosa o negligente por parte de la entidad, sino que se rige por los lineamientos dados por el Ministerio de Salud, esto de un lado, y de otro lado, y como hecho relevante esta que el señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA, pertenece al grupo de personas con factor de riesgo alto dado que en la historia clínica señala que es tratado por el diagnóstico NEUMONIA BACTERIANA NO ESPECIFICADA, por lo que debido a la situación actual por la que se está pasando en razón al COVID-19 podrá verse gravemente más afectado su estado de salud actual en caso de contraer dicho virus debido a la preexistencia de las enfermedades que padece.

Pese a lo anterior, se insta a la entidad NUEVA EPS para que una vez cese la situación por la que estamos atravesando y se levanten las restricciones respecto de las personas mayores de 60 años, la entidad prestadora de salud procederá a atender los requerimientos del paciente conforme a lo ordenado por los galenos tratantes y relacionado en este caso con las terapias. Así las cosas, frente a este asunto en concreto no se encuentra vulneración a derecho fundamental alguno del agenciado en atención a que se reitera, la EPS por el contrario está siendo garante y protegiendo la salud y la vida del señor ALFONSO CASTELLANOS SIERRA.

Por todo lo expuesto no puede el Juzgado emitir órdenes que afectan los derechos fundamentales de las personas que tienen alto riesgo y pasar por encima de los lineamientos dados por el Ministerio de Salud y la Protección Social.

Así las cosas, frente a este asunto el Juzgado procederá a tutelar los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA** quien actúa a través de agente oficiosa señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES**, razón por la cual se ordenará a la **NUEVA EPS**, a través de su Director, Gerente y/o Representante Legal o quien haga sus veces, para que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no la ha hecho proceda a valorar al señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, y determine si existe la necesidad de ordenar **EL SERVICIO DE ENFERMERA o CUIDADOR DE MEDIO TIEMPO o TIEMPO COMPLETO**, al igual sí requiere del **SUMINISTRO DE LOS INSUMOS CONOCIDOS COMO CAMA HOSPITALARIA, COLCHÓN ANTIESCARAS, SILLA HOSPITALARIA, TRASLADO EN AMBULANCIA, GASAS, GUANTES, SILLA DE RUEDAS PARA BAÑO, SILLA PATO PARA USO DE BAÑO DIARIO, CREMAS ANTIESCARAS, PAÑOS DESECHABLES, TAPABOCAS**, en aras de proteger sus derechos a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor, lo que en el evento de ordenarse deberá ser suministrado a la mayor brevedad posible, so pena de incurrir en desacato.

Igualmente dentro del mismo término se ordena a la **NUEVA EPS** proceda a través de un Profesional de la medicina adscrito a su Red, determine la cantidad y periodicidad del insumo conocido como **PAÑALES DESECHABLES** requeridos por el señor **CASTELLANOS SIERRA**, para que una vez emitida la orden y adelantado el trámite administrativo por parte del usuario o su familia se proceda a

autorizar y hacer entrega de estos sin dilación alguna y sin anteponer trámites administrativos distintos a los ordinarios.

Cabe advertirse que en el evento en el que se establezca que las condiciones económicas del agenciado o de su familia cambien será ellos a quienes les correspondería asumir el costo de los mismos y la EPS quedaría exonerada de dicha obligación.

Frente a la pretensión que se conceda el tratamiento integral, a la misma no se accede si en cuenta se tiene que este se trata de una pretensión genérica que no permite precisar cuáles son los servicios requeridos en aras de determinar su cobertura PBS o NO PBS, sumado a esto, mal haría el Juez de tutela emitir órdenes de manera indeterminada y conceder a futuro protecciones desconocidas, máxime cuando en el presente asunto la EPS le ha brindado al agenciado todos los servicios médicos en salud que han sido requeridos.

Finalmente por considerar que **LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- Y LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, no vulneraron derecho fundamental alguno de la accionante, se exonerarán de responsabilidad.

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.

Notifíquese la presente providencia a las partes en la forma prevista en el Decreto 2591 de 1991.

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

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor del señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, quien actúa a través de agente oficiosa señora **ROSMARY CASTELLANOS JAIMES** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva, de la presente acción.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS**, a través de su Gerente, director y/o Representante Legal o quien haga sus veces, para que en el término de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no la ha hecho proceda a valorar al señor **ALFONSO CASTELLANOS SIERRA**, y determine si existe la necesidad de ordenar **EL SERVICIO DE ENFERMERA o CUIDADOR DE MEDIO TIEMPO o TIEMPO COMPLETO**, al igual sí requiere del **SUMINISTRO DE LOS INSUMOS CONOCIDOS COMO CAMA HOSPITALARIA, COLCHÓN ANTIESCARAS, SILLA HOSPITALARIA, TRASLADO EN AMBULANCIA, GASAS, GUANTES, SILLA DE RUEDAS PARA**

BAÑO, SILLA PATO PARA USO DE BAÑO DIARIO, CREMAS ANTIESCARAS, PAÑOS DESECHABLES, TAPABOCAS, en aras de proteger sus derechos a la vida en condiciones dignas y justas y los del adulto mayor, lo que en el evento de ordenarse deberá ser suministrado a la mayor brevedad posible, so pena de incurrir en desacato.

Dentro del mismo término se ordena a la **NUEVA EPS** proceda a través de un Profesional de la medicina adscrito a su Red, determine la cantidad y periodicidad del insumo conocido **PAÑALES DESECHABLES** requeridos por el señor **CASTELLANOS SIERRA**, para que una vez emitida la orden y adelantado el trámite administrativo por parte del usuario o su familia se proceda a autorizar y hacer entrega de estos sin dilación alguna y sin anteponer trámites administrativos distintos a los ordinarios

Cabe advertirse que en el evento en el que se establezca que las condiciones económicas del agenciado o de su familia cambien será ellos a quienes les correspondería asumir el costo de los mismos y la EPS quedaría exonerada de dicha obligación.

TERCERO: NEGAR EL TRATAMIENTO INTEGRAL, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: EXCLUIR de la presente acción constitucional a **LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES- Y LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD,** no vulneraron derecho fundamental alguno de la accionante, se exonerarán de responsabilidad.

QUINTO: 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.

SEXTO: NOTIFIQUESE la presente providencia a las partes en la forma prevista en el Decreto 2591 de 1991.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

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

**JUZGADO DIECISEIS CIVIL MUNICIPAL
DE BUCARAMANGA**

Hoy a partir de las 8 a.m. se fija en lista de Estados el auto anterior para notificación de las partes.
Bucaramanga, 18 de junio de 2020.

LIZETH CAROLINA RUEDA PATARROYO
SECRETARIA

Radicado 2020-00211.00
Gmg.