



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA JUZGADO VEINTE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA Bucaramanga, tres (03) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicado No. 68001-4003-020-2021-00729-00

FALLO

Procede el Despacho a decidir la acción de Tutela interpuesta por el señor **RAFAEL TORRADO PEÑARANDA** en calidad de agente oficio de su esposa **LEONOR ZAMBRANO RAMON** contra **NUEVA EPS**, siendo vinculada la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES**, con el fin de que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, y vida, consagrados en la Constitución Política de Colombia, teniendo en cuenta los siguientes,

HECHOS:

Manifiesta el agente oficios, a través de su apoderado judicial que, es esposo de la agenciada desde hace 27 años, que no procrearon hijos, que tiene su casa de habitación en área rural del municipio de San Gil, que la agenciada padece de una enfermedad catastrófica, que ha sido diagnosticada con un tumor maligno del tejido conjuntivo y tejido blando del tórax, incontinencia urinaria no especificada y problemas relacionados con movilidad reducida determinada como leiomiomasarcoma pleomorfico, vejiga neurogénica, desnutrición proteico calórica, dolor oncológico controlado, hipotiroidismo primario no controlado, síndrome convulsivo, micologías, anemia normocítica normocrómica, trastorno de adaptación y dependencia funcional total Barthel 0/100; que el índice de severidad del sufrimiento de la agenciada a través de la escala o índice KARNOFSHY resultó en el número 30 por lo que es una inválida grave, severamente incapacitada con tratamiento de soporte activo.

Expone que, por sus padecimientos, el medico Iván Znaider Ochoa Cadena de la IPS Projection Life, en atención domiciliaria de fecha 22 de octubre de 2021, entre otras, señaló servicio de cuidador por 24 horas desde enero a diciembre de 2021 y traslado en ambulancia de baja complejidad en la zona urbana.

Agrega el agente oficioso que, cuando solicitó la autorización de las órdenes mencionadas en el párrafo inmediatamente anterior, la respuesta de la NUEVA EPS fue que no se entregaban porque no existía una orden judicial que así lo mandara.



Tanto el agente como la agenciada son personas de la tercera edad, no tienen hijos en común, viven solos y por la enfermedad de la señora LEONOR ZAMBRANO RAMON, esta se encuentra en casa de unos familiares en Piedecuesta y el agente oficioso se queda en casa de un amigo en el mismo municipio ya que su casa de habitación está ubicada en zona rural de San Gil.

El agente oficioso, debido al estrés que le genera la enfermedad de su esposa, el 17 de noviembre de 2021, sufrió una hemorragia gastrointestinal y estuvo hospitalizado 4 días en la FOSCAL.

Se alega de igual forma que, el servicio de cuidador 24/7 es necesario, no da espera y es obligación de **NUEVA EPS** su prestación.

PETICIÓN

Solicita el agente oficioso, que se le amparen los derechos fundamentales invocados a la agenciada, los cuales considera le están siendo vulnerados por **NUEVA EPS**, y por consiguiente, se le ordene a esta entidad que suministre el servicio de cuidador 24/7 horas – días y el traslado en ambulancia de baja complejidad en área urbana cada vez que sea necesario.

TRAMITE

Mediante auto de fecha 25 de noviembre de 2021, se dispuso avocar el conocimiento de la Acción de Tutela, vinculando de oficio a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES**, en vista que podría resultar afectada con la decisión a proferir.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

1. La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES** manifestó que el correo electrónico por el cual se les notificó la presente acción no les permitió acceder a los documentos pertinentes.
2. **NUEVA EPS** manifiesta en su contestación que, la accionante está afiliada en dicha entidad, con estado activa para recibir asegurabilidad en el régimen contributivo; que el Juez de tutela debe decretar pruebas para establecer si se reúnen los requisitos que hacen procedente la protección del derecho, por lo que debe determinar si existe una amenaza o afectación a un derecho fundamental y garantizar el manejo adecuado de los recursos del sistema de seguridad social en salud.

También señala que, el cuidador domiciliario debe ser una tarea realizada por familiares de acuerdo al principio de solidaridad; además, aduce que los servicios de salud que están fuera del Plan de Beneficios en Salud – PBS, para ser



autorizados y garantizados, el paciente debe cumplir las subreglas establecidas por la Corte Constitucional para estos casos; el servicio de cuidador no es una prestación calificada que restablezca la salud de las personas, pero si es un servicio necesario para asegurar la calidad de vida, es por ello que solo se otorga en casos excepcionales como cuando es evidente la necesidad del paciente de recibir los cuidados, y cuando su familia esta imposibilitada materialmente para otorgarlos.

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. 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. 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.

Es así, que la **NUEVA EPS** deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones:(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.

Agrega la accionada que la accionante requiere es un cuidador y no una enfermera domiciliaria, ya que refiere es ayuda en sus actividades cotidianas; dicho servicio no está dentro del PBS y debe ser tramitado vía MIPRES directamente por el médico tratante y bajo orden médica.

Respecto al servicio de transporte en ambulancia, señala que tampoco está incluido en el PBS, por lo que no corresponde a las EPS proporcionarlo a sus afiliados.

En cuanto al tratamiento integral, señala que es un principio general, obligación del estado colombiano y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, entendiendo que corresponden a los servicios y tecnologías de salud que son suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud; por lo que los servicios que son ordenados al usuario por parte de los médicos de la red de **NUEVA EPS**, son y serán cubiertos con base en la normatividad vigente, incluyendo el acceso al plan de beneficios en salud con cargo a la UPC; sin embargo, no se pueden exceder los lineamientos de la normatividad vigente al



evaluar la procedencia de un tratamiento integral que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente, pues no se pueden emitir órdenes para tutelar o 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, por lo que el fallo de tutela no puede ir más allá de la de amenaza o vulneración de los derechos y protegerlos a futuro; además, el Juez no está facultado para ordenar prestaciones o servicios de salud, pues para ello, es necesario el concepto del médico tratante como principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud.

Dado lo anterior, solicita que se deniegue esta acción de tutela por improcedente al verse trasgredida la Ley Estatutaria NO. 1751 de 2015, se deniegue la solicitud de atención integral y de manera subsidiaria y en caso de tutelar los derechos de la accionante, solicitan adicionar el fallo, facultando a **NUEVA EPS** para que recobre ante el ADRES todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento del presente fallo y que sobre pasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de estos.

COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente Acción de Tutela, toda vez que se dan las condiciones de procedibilidad de la acción de que trata el Art. 5° del Decreto 2591 de 1991.

Agotado como se halla el trámite de la presente tutela y observando que no se vislumbra causal que invalide lo actuado, se procede a decidir.

CONSIDERACIONES

La Carta Política de 1991 consagró importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.

La acción de tutela entonces se erige como el mecanismo oportuno con que cuentan todas las personas para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas -Art. 86 C.P.- o de los particulares, en los eventos enunciados en el Art. 42 del decreto 2591 de 1991.

Para establecer la procedibilidad o no de la acción de tutela, corresponde al juez constitucional analizar cada caso en concreto con miras a determinar el grado de vulneración de los derechos fundamentales del actor, y la eficacia de los mecanismos de defensa con lo que cuenta y si es el caso, impartir la orden necesaria para que



cese todo agravio.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta los antecedentes reseñados, procede el Despacho a determinar sí:

¿**NUEVA EPS** ha vulnerado el derecho fundamental a la salud de la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, al no brindarle la prestación del servicio de cuidador durante 24 horas, y al no brindarle el traslado en ambulancia de baja complejidad en la zona urbana tal y como lo ordenaron sus médicos tratantes?

2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El derecho fundamental a la salud.

Hoy día el derecho fundamental a la salud, merece la especial protección constitucional, máxime cuando se trata de un derecho fundamental autónomo, como lo ha decantado la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-760/08. Al respecto, precisó:

“(...) 3.2.1.3. Así pues, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho. Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.¹La

¹ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que “(...) tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)”. En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.”



jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo (...)”.

Procedencia de la acción de tutela para solicitar el amparo del derecho fundamental a la salud:

El derecho a la Salud ha tenido un importante desarrollo en la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, y se ha venido protegiendo vía tutela a través de 3 mecanismos, primero debido a la conexidad que tiene con los derechos a la vida digna e integridad personal; luego, fue reconocido como derecho fundamental, para el caso de personas que por sus condiciones eran consideradas de especial protección constitucional y, recientemente, se ha considerado un derecho fundamental autónomo.²

La jurisprudencia constitucional actual advierte que considerar el derecho a la Salud fundamental por su conexidad con la vida digna, le resta valor al mismo y, trae como consecuencia, que se entienda la salud como la mera supervivencia biológica, dejando de lado el concepto de la Organización Mundial de la Salud (OMS) que propende porque ésta implique condiciones físicas y psíquicas óptimas en el ser humano. Bajo esa concepción, la Honorable Corte Constitucional ha definido el derecho a la salud como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*.³

Lo anterior significa que la jurisprudencia ha dicho que el efectivo goce del derecho fundamental a la Salud, deslindeándolo de su conexidad con la vida y de su contenido prestacional, permite que las personas ejerzan otras garantías establecidas en la Constitución y, por tanto, es de vital importancia para garantizar una vida en condiciones dignas.

Ahora bien, lo anterior cobra una importancia especial cuando se trata de pacientes con enfermedades de gran impacto, en la medida en que éstas traen como consecuencia el progresivo deterioro de las funciones físicas y mentales de quien las padece e implica que la protección del derecho a la salud de éstas debe provenir desde todas las esferas del Estado, propendiendo por brindar una atención eficaz, oportuna, ágil y en condiciones de dignidad.

En la Sentencia T-854 de 2011, la Honorable Corte Constitucional determinó que *“el derecho a la salud toma relevancia especialmente frente a grupos poblacionales que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, entre los que están quienes padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, primordialmente por el vínculo que*

² Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

³ Sentencias T-454 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla); T-566 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); y T-894 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); T-020 de 2017 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).



une a la salud con la posibilidad de llevar una vida digna. Por tales razones, la Corte ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto a ese derecho”⁴.

El postulado anterior ha sido reiterado en la Sentencia T-196 de 2014⁵ y T-094 de 2016⁶ entre otras.

Además de lo anterior, el ordenamiento jurídico nacional establece que el derecho a la salud debe prestarse de conformidad al principio de atención integral (literal c del artículo 156 de la Ley 100 de 1993) y para ello, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud están obligados a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación atendiendo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad⁷.

Por ello, la Honorable Corte se ha pronunciado reiteradamente sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, diciendo que:

“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”⁸.

La integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto, razón por la cual el juez de tutela debe ordenar el suministro y la prestación de todos los servicios médicos que sean necesarios para restablecer la salud del paciente, para evitar que se tenga que acudir a la acción de tutela cada vez que se requiera de atención médica por una misma patología⁹, lo que conlleva a que las EPS no entorpezcan la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud¹⁰.

⁴ Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

⁵ Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶ Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo

⁷ Artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

⁸ Ver sentencia T-760 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁹ Ver sentencia T-970 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁰ Ver sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.



Oportunidad en la prestación del derecho fundamental a la salud:

Al respecto, en Sentencia T-012/11 de la Honorable Corte Constitucional, se dijo lo siguiente:

“4. Derecho a que las entidades responsables garanticen el acceso a los servicios de salud en forma oportuna. Reiteración de jurisprudencia

4.1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, con calidad, eficacia y oportunidad, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad. La obligación de garantizar este derecho fue radicada por el legislador nacional en cabeza de las EPS tanto en el régimen contributivo como en el régimen subsidiado, pues dichas entidades son las que asumen las funciones indelegables del aseguramiento en salud (Ley 1122 de 2007, artículo 14), entre las cuales se incluyen, (i) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, (ii) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (iii) la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario.

4.2. Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante. Esta regla ha sido justificada por la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia T-881 de 2003, en la cual se dijo:

"Ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación, que el hecho de diferir, casi al punto de negar los tratamientos recomendados por médicos adscritos a la misma entidad, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y la salud de los pacientes, quienes deben someterse a esperas indefinidas que culminan por distorsionar y diluir el objetivo mismo del tratamiento originalmente indicado. El sentido y el criterio de oportunidad en la iniciación y desarrollo de un tratamiento médico, también ha sido fijado por la jurisprudencia como requisito para garantizar por igual el derecho a la salud y la vida de los pacientes. Se reitera entonces, que las instituciones de salud no están autorizadas para evadir y mantener indefinidamente en suspenso e incertidumbre al paciente que acredita y prueba una urgencia vital y la necesidad de un tratamiento médico como en este caso.” (Negrita del Despacho).

El derecho fundamental a la salud bajo la Ley 1751 de 2015

Sobre el presente tema se pronunció la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-001 de 2018 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, en la cual precisó:



“3.4. La ley estatutaria en Salud, Ley 1751 de 2015, recoge en gran medida lo establecido en la sentencia T-760 de 2008. Así, a modo de síntesis el artículo 2° reitera el carácter fundamental del derecho a la salud indicando que es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo.

En lo que respecta a la integralidad, el artículo 8° dice que:

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario (...)”¹¹.

Con fundamento en el artículo 15° de la Ley 1751 de 2015, que a continuación se transcribe:

“El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de 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.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;*
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;*
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;*
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;*
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;*
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.*

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el

¹¹ “Sentencia T-399 de 2017 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.”



fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad.

Parágrafo 1°. El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud. (...)”¹²

Se tiene entonces que todas las prestaciones en salud están cubiertas por el nuevo Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos; o que no cumplan con los criterios citados en la referida norma. En cumplimiento del parágrafo 1° del citado artículo, el Ministerio de Salud y Protección Social ha expedido la Resolución 5269 de 2017, que derogó la Resolución 6408 de 2016.

3.5. De esta manera, uno de los cambios introducidos fue la eliminación del Plan Obligatorio de Salud establecido inicialmente en la Resolución 5261 de 1994 (también conocido como MAPIPOS), por el nuevo Plan de Beneficios en Salud adoptado por la Resolución 5269 de 2017 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, cuyo artículo 2° define como el conjunto de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral, que incluye actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación de las enfermedades; actividades que son financiadas con los recursos provenientes del valor per cápita (Unidad de Pago por Capitación – UPC) que reconoce el Sistema General de Seguridad Social en Salud a las entidades promotoras de salud (EPS) por cada persona afiliada.

Entonces, bajo el nuevo régimen de la Ley Estatutaria en Salud, se desprende que el sistema de salud garantiza el acceso a todos los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud, salvo los que expresamente estén excluidos, de conformidad con lo dictado en el artículo 15 de la Ley Estatutaria en Salud.

3.6. Como quiera que las coberturas del régimen subsidiado son las mismas que las del régimen contributivo, debido a la unificación del hoy llamado Plan de Beneficios en Salud a través de la expedición de diferentes Acuerdos proferidos por la extinta Comisión de Regulación en Salud-CRES entre los años 2009 a 2012¹³, hoy en día, en aras del principio de equidad, existe un único e idéntico Plan de Beneficios en Salud para el régimen contributivo y subsidiado.

¹² “Mediante el boletín de prensa del 7 de febrero de 2017, el Ministerio de Salud y Protección Social informó sobre los avances en relación con la implementación de la Ley Estatutaria de Salud. (...)”. De esta manera, precisó que las novedades en materia de salud, a la fecha, son: (i) la eliminación de los comités técnico-científicos (CTC) y la puesta en marcha del aplicativo en línea Mi Prescripción (Mipres), mediante el cual el médico tratante elabora la prescripción y la envía a la EPS para que realice el suministro al paciente y este pueda reclamar los servicios o tecnologías así no se encuentren incluidos en el POS, sin necesidad de que la opinión del galeno esté sometida a otra instancia;. (<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Ley-Estatutaria-de-Salud-la-implementacion.aspx>).”

¹³ “Se trata del Acuerdo 04 de 2009 que unifica el POS para los niños de 0 a 12 años, Acuerdo 011 de 2010 que unifica el POS para los niños y adolescentes menores de 18 años, Acuerdo 027 de 2011 que unifica el POS para los adultos de 60 y más años y Acuerdo 032 de 2012 que unifica el POS para los adultos entre 18 y 59 años.”



3.7. Con el objetivo de facilitar el acceso de los medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías no cubiertas expresamente por el Plan de Beneficios, conforme a la reglamentación del artículo 5° de la citada ley estatutaria, se eliminó la figura del Comité Técnico Científico para dar paso a la plataforma tecnológica Mi Prescripción –MIPRES-, que es una herramienta diseñada para prescribir servicios y tecnologías no incluidos en el Plan de Beneficios, de obligatorio cumplimiento para los usuarios del sistema de salud, garantizando que las Entidades Promotoras de Servicios de Salud (EPS) e Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) presten los servicios de la salud sin necesidad de aprobación por parte del Comité Técnico-Científico (CTC)¹⁴.

(...)"

3. CASO CONCRETO:

Para el caso concreto, del análisis de las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON** está afiliada a **NUEVA EPS – REGIMEN CONTRIBUTIVO**, que tiene 62 años de edad, que ha sido diagnosticada como inválida grave, severamente incapacitada, enfermedad metastásica múltiple, calificación Barthel 10/100; que tiene como diagnóstico principal “TUMOR MALIGNO DL TEJIDO CONUNTIVO Y TEJIDO BLANDO DEL TORAX”, que tiene atención paleativa, caquexia, compresión medular no especificada, trastorno mixto de ansiedad y depresión, desnutrición proteicocalórica severa, que recibe atención integral por medicina domiciliaria, que requiere cuidador y traslado redondo en ambulancia para la atención por especialistas; además, su médico tratante ordenó entre otras cosas, 4 traslados redondos ida y vuelta para asistir a especialistas (traslado en ambulancia de baja complejidad no interinstitucional área urbana), y servicio de cuidador 24 horas desde enero a diciembre de 2021.

De igual manera, se tiene probado que los procedimientos antes mencionados, no han sido brindados por la entidad accionada, pues según la respuesta entregada por **NUEVA EPS**, dichos servicios están fuera de PBS y no tiene la obligación de prestarlos si no se cumplen con los requisitos establecidos por la Corte Constitucional para ello, como lo es la necesidad del servicio y la incapacidad material del paciente de acceder a ellos, ya que debido al principio de solidaridad, el cuidador primario debe ser un familiar del paciente.

Lo anterior evidencia que, si bien la EPS accionada, está al tanto de los servicios ordenados por los galenos tratantes de la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, esta no ha realizado ni siquiera, las gestiones pertinentes para establecer lo solicitado por la Corte Constitucional, al momento de autorizar y garantizar la prestación de un servicio de salud que esta fuera del PBS.

Expresado lo anterior, este Despacho encuentra que, efectivamente, existe una vulneración al derecho fundamental a la salud de la señora **LEONOR ZAMBRANO**

¹⁴ “Boletín de prensa No. 071 de 2017. Ministerio de Salud y Protección Social.”



RAMON, por parte de **NUEVA EPS**, ya que no le han autorizado ni garantizado el servicio de cuidador y los traslados en ambulancia para asistir a consultas con los especialistas, tal y como lo ordenó su médico tratante en consulta del 22 de octubre de 2021.

Valga añadir que, en el presente caso, se cumple con lo establecido por la Corte Constitucional para poder acceder a servicios de salud que no están contemplados en el Plan de Beneficios en Salud, pues la agenciada fue declarada como inválida grave, que tiene total dependencia (necesidad del servicio), y su núcleo familiar, su esposo, es una persona de la tercera edad que no puede físicamente brindar los cuidados que requiere la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, además, no procrearon hijos que puedan ayudarla con el cuidado de sus padecimientos, y no se cuenta con recursos económicos que le permitan contratar este servicio de manera particular, luego su familia no puede materialmente brindar los servicios requeridos.

Así las cosas, se considera que se debe tutelar el derecho a la salud de la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, y en consecuencia, ordenar a **NUEVA EPS**, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas, después de la notificación del respectivo fallo de tutela, autorice y garantice la prestación del servicio de cuidador por 24 horas tal y como lo señaló el médico tratante, y los 4 traslados mensuales en ambulancia de baja complejidad, ida y vuelta, para que la accionante asiste a sus consultas con los especialistas, haciendo todas las gestiones (autorizaciones y demás) que sean necesarias para lograr la efectiva prestación de los servicios señalados.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

FALLA:

PRIMERO: **TUTELAR** el derecho fundamental a la salud de la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 63'325.477, respecto de **NUEVA EPS**, por lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **ORDENAR** a **NUEVA EPS**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice y garantice la prestación del servicio de cuidador por 24 horas y los 4 traslados mensuales redondos ida y vuelta en ambulancia de baja complejidad para asistir a consultas con especialistas, a favor de la señora **LEONOR ZAMBRANO RAMON**, conforme fue ordenado por su galeno tratante, haciendo todas las gestiones (autorizaciones y demás) que sean necesarias para lograr la efectiva prestación de los servicios mencionados, esto, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.



TERCERO: La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación en los términos del artículo 31 del decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fuere impugnada en tiempo oportuno, envíese la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: En los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 notifíquese esta providencia en forma telegráfica o por cualquier medio expedito a la accionante, como a la accionada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Firmado Por:

Nathalia Rodriguez Duarte
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 020
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2a5b5ad5cc043e0f40d908671b59d9a92bd4ef9b652972de31a380680c464a32**

Documento generado en 03/12/2021 01:26:56 PM

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