



REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTE CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA
Bucaramanga, diecinueve (19) de enero de dos mil veintidós (2022).

RADICADO No. 680014003020-2021-00771-00

FALLO

Constituye objeto de la presente decisión, la acción de tutela instaurada por los señores **ELIZABETH MORENO RUEDA, RICARDO MORENO RUEDA y RUTH MORENO RUEDA** en nombre propio y como agentes oficiosos de su señora madre **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, contra la **NUEVA EPS**, siendo vinculados la **ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES**, por la presunta violación a sus derechos fundamentales al mínimo vital, el derecho a nuestra salud física, mental a una vida digna, consagrados en la Constitución Política.

HECHOS

Relatan los accionantes que son personas mayores de 55 años y los aquejan algunos problemas de salud, a su vez manifiestan que la aquí agenciada es su señora madre, la cual ostenta algunas patologías que los hace estar al cuidado de la misma todo el día.

Afirman que en el mes de agosto de 2021, el médico tratante le ordenó a la señora **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, insumos para aliviar su enfermedad pero la **EPS** accionada entrega otro que no tiene los mismos efectos, a su vez no se ordena la cita domiciliaria de fisiatría a pesar de estar escrita en la Historia Clínica.

Informan que sienten vulnerados los derechos fundamentales invocados, ya que no cuentan con servicio de enfermera 24 horas que requiere la agenciada, además que las terapias ordenadas por los galenos tratantes están siendo ejecutadas de manera incompleta.

A su vez, indican que el 11 de diciembre de 2021, la señora **HILDA MARIA** se enfermó, y debido a ello, tomaron la decisión de pedir una valoración médica, por lo cual el profesional de la salud que la atendió observó que, efectivamente, se requería el servicio de la enfermera 24 horas, y también los pañales tena, por lo cual realizó las órdenes médicas correspondientes. Aclaran que el médico de la IPS que atiende



a la agenciada concluye que se necesita la enfermera 24 horas y traslado en ambulancia, pero no deja la orden por escrito.

Por último, manifiestan que todos viven en la misma casa, y es la señora **HILDA MARIA** la que tiene actualmente a su cargo a sus tres hijos, cuentan con un único bien inmueble, y en la actualidad, tienen una persona encargada del cuidado de la madre e los accionantes, que trata de una cuidadora 12 horas de lunes a sábado.

PETICIÓN

Solicitan los accionantes se le amparen los derechos fundamentales invocados a la agenciada, y se ordene a la **NUEVA EPS**, una valoración médica interdisciplinaria en el domicilio de la señora **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, a fin de establecer de manera puntual la prestación del servicio de enfermera 24 horas domingo a domingo, se le otorgue el servicio de ambulancia cuando sea requerido, se le entreguen todos los medicamentos que le ordenen los galenos tratantes, se exonere del pago de las cuotas moderadoras y se le ordene la entrega de más pañales para cambios continuos.

TRAMITE

Mediante auto de fecha 14 de diciembre de 2021, se dispuso avocar el conocimiento de la Acción de Tutela, vincular a la **ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES**, y notificar a las partes en legal forma.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. La **NUEVA EPS** dio contestación a la presente acción constitucional manifestando que, la agenciada se encuentra afiliada en estado activo con la entidad en el régimen Contributivo, en cuanto a la solicitud de suministro del **SERVICIO DE AUXILIAR DE ENFERMERÍA Y/O CUIDADOR DOMICILIARIO 24 HORAS, SUMINISTRO DE PAÑALES**, no se evidencia radicación en el sistema de salud y mucho menos órdenes médicas recientes de galenos adscritos a la red de **NUEVA EPS**. Para lo anterior, se requiere 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.

Refiere que los accionantes, según lo relatado en el escrito tutela, lo que pretenden es un cuidador que les ayude con las actividades diarias de la agenciada tales como bañarla, vestirla, darle de comer etc., y no una enfermera, ya que no requiere servicios puntuales de tal calidad.

Afirma que la atención domiciliaria es un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud, que debe ser asumido por las EPS siempre que medie el concepto



técnico y especializado del médico tratante, el cual deberá obedecer a una atención relacionada con las patologías que padece el paciente; y que de la prestación del servicio no se derive la búsqueda de apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad del vínculo familiar, en concordancia con principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por lo tanto, cuando se está en presencia de asuntos vinculados con el mero cuidado personal, Nueva Eps, en virtud de la jurisprudencia, no tiene la obligación de asumir dichos gastos.

Destaca que, respecto a la exoneración del pago de las cuotas moderadoras, no se debe acceder al mismo, ya que el cobro de estos valores no es exclusividad de la Nueva EPS, son los pagos que por Ley en el régimen contributivo deben pagar los afiliados de acuerdo con el ingreso mensual que reportan al afiliarse a dicho régimen. En efecto, el Acuerdo 260 de 2004 indica que son pagos que deben realizar los afiliados, de acuerdo al ingreso mensual que reportan y no resultaría procedente exonerar al accionante del pago de dichos conceptos, por cuanto se están afectando los principios que rigen el sistema de seguridad social integral y el derecho a la igualdad de los demás usuarios, por ser usuaria afiliada del régimen contributivo, se debe realizar cobro de las cuotas moderadoras, dando cumplimiento a la normatividad vigente establecida, estos cobros se generan automáticamente de acuerdo a los servicios requeridos por los usuario y sólo para los servicios establecidos; por lo tanto en cumplimiento de dicha norma no es posible acceder a la petición de la exoneración del mismo, máxime que en la acción de tutela no se vislumbra afectación al mínimo vital, como requisito indispensable de subsidiariedad de la acción constitucional.

Por último, solicita se deniegue la presente acción por ser improcedente.

2. El **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER**, manifiesta que no es la entidad encargada de ordenar y suministrar lo requerido por la paciente, y en su lugar afirma que son las EPS las encargadas de suplir las necesidades del afiliado y quienes deben suministrar toda la atención medica que se necesite. Y a su vez autorizar los implementos necesarios para tratar su patología. Así las cosas, de los fundamentos facticos esgrimidos y del acervo probatorio existente se infiere con claridad que la IPS ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, no se encuentra vulnerado en ningún momento los derechos fundamentales de la agenciada, en consecuencia, esta situación queda por fuera del manejo de la ESE de acuerdo, a los parámetros y principios legales que el legislador consigno en la ley 100 de 1993.
3. La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, relata que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la



causa por pasiva de esta Entidad. A su vez, afirma que las **EPS** tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Por último, solicita denegar la presente acción frente a la entidad ya que no han vulnerado derechos fundamentales de la aquí agenciada.

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 previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política, consagra la acción de tutela como el mecanismo de defensa y garantía de los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas, cuando los mismos sean vulnerados como consecuencia de la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en algunos casos excepcionales. Se trata de un mecanismo judicial de defensa, que opera cuando no existen otras vías judiciales para lograr la protección del derecho, o cuando, en presencia de ellas, la protección no sea igualmente efectiva ante el inminente acaecimiento de un perjuicio grave e irremediable.

Por tal motivo, 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 los que cuenta, y si es el caso, impartir la orden necesaria para que cese todo agravio.

1. PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Se encuentra pendiente determinar si

¿La entidad accionada **NUEVA EPS** ha vulnerado los derechos fundamentales de la agenciada **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO** al no ordenarle una valoración médica interdisciplinaria en su domicilio, a fin de establecer de manera puntual la prestación del servicio de enfermera 24 horas domingo a domingo, otorgarle el

servicio de ambulancia cuando sea requerido, entregarle los medicamentos ordenados, exonerarla del pago de las cuotas moderadoras y entregarle pañales en un número superior a los 120 ya ordenados, además de brindarle un tratamiento integral de acuerdo a los diagnósticos médicos que padece?

2. FUENTES LEGALES Y JURISPRUDENCIALES

Procedencia de la acción de tutela:

Respecto de la procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional en sentencia T-832 de 2010 sostuvo:

“Por regla general la existencia de otro mecanismo de defensa judicial hace improcedente el amparo constitucional, salvo que exista un perjuicio irremediable. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte reiteradamente ha señalado que uno de los factores de procedencia de la acción de tutela, radica en la inexistencia o ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, apreciados los hechos y el material probatorio correspondiente.

El inciso 3° del artículo 86 de la Constitución somete la acción de tutela al principio de subsidiariedad, esto es, que el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En desarrollo de la norma superior, en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 fueron consagradas las causales de improcedencia de la acción de tutela.

Con todo, la Corte Constitucional ha sostenido que existiendo fundamento fáctico para otorgar el amparo, la tutela puede ser procedente si el medio de defensa judicial común no es eficaz, idóneo o expedito para lograr la protección y ésta llegaría tarde, encontrándose la persona en una circunstancia de debilidad manifiesta, o en insubsanable apremio en su mínimo vital.

(...)

Por lo anterior, de presentarse la situación concreta, justifica la intervención plena del juez constitucional, precisamente porque otro mecanismo resultaría tardío y la acción de tutela es un procedimiento judicial preferente, breve y sumario de protección de derechos fundamentales, precisamente para cuando el amparo se requiera con urgencia.”

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.¹ La 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

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.”

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

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 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.

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

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).

⁴ Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

⁵ Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶ Magistrado Ponente Dr. Alejandro Linares Cantillo

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.

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

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.



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

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



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

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>).”



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.

*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 5º 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 agenciada **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO** está afiliada como cotizante a la **NUEVA EPS – REGIMEN CONTRIBUTIVO**, quien padece de diferentes patologías así: **“ACCIDENTE VASCULAR ENCEFÁLICO NO AGUDO, NO ESPECIFICADO COMO HEMORRAGICO O ISQUEMICO, a su vez con diagnósticos secundarios CARDIOPATIA ISQUEMICA CON FEVI 35%, ECV ISQUEMICO IZQUIERDO ACMI, HEMIPARESIA DERECHA ESPASTICA, TRANSTORNO EN INGESTION DE ALIMENTOS, SINDROME CONVULSIVO, SINDROME DE DECLINACION FUNCIONAL, INCONTINENCIA URINARIA Y FECAL, CONJUNTIVITIS VIRAL, DEFICIENCIA NUTRICIONAL”** como se puede observar en las copias allegadas con el escrito tutelar, quien conforme lo manifestado por sus agentes (hijos), no cuentan con la suficiente capacidad económica para el sostenimiento de todo lo que demandan sus cuidados, por lo que considera le están siendo vulnerados sus derechos fundamentales al no serle suministrado por parte de la **NUEVA EPS**, una valoración médica interdisciplinaria en su domicilio, para determinar el servicio de enfermería 24 horas de domingo a domingo, servicio de transporte -ambulancia, medicamentos, terapias, pañales y demás elementos

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.”

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



requeridos, así como el tratamiento integral que sea necesario para sus patologías. Y la exoneración del pago de las cuotas moderadoras.

De todo lo dicho, se extracta que la agenciada evidentemente presenta quebrantos de salud debido a su estado físico y a su avanzada edad, dadas las condiciones de las patologías diagnosticadas y que dan cuenta los anexos allegados con el escrito tutelar, los cuales han venido siendo tratados por la EPS, sin embargo no se le ha realizado valoración por parte del comité medico interdisciplinario de la entidad a fin de determinar el estado actual de la paciente, ello de acuerdo a lo plasmado por el médico cirujano -morfólogo- quien en su fórmula de consulta elaborada a la aquí agenciada determina de manera puntual que debido a la hemorragia cerebral presentada por la paciente la cual la dejo discapacitada necesita enfermera las 24 horas días a la semana, y según la NUEVA EPS no existe orden que así lo determine.

Por lo anterior, y evidenciado que la agenciada **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO** es un sujeto de especial protección constitucional debido a su estado de salud particular, y conforme a que se trata de un adulto mayor, se considera pertinente ordenar a la **NUEVA EPS** que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la presente decisión, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar a la señora **RUEDA DE MORENO** una valoración por intermedio de un grupo interdisciplinario conformado por especialistas en el manejo de las patologías que padece **“ACCIDENTE VASCULAR ENCEFÁLICO NO AGUDO, NO ESPECIFICADO COMO HEMORRAGICO O ISQUEMICO, a su vez con diagnósticos secundarios CARDIOPATIA ISQUEMICA CON FEVI 35%, ECV ISQUEMICO IZQUIERDO ACMI, HEMIPARESIA DERECHA ESPASTICA, TRANSTORNO EN INGESTION DE ALIMENTOS, SINDROME CONVULSIVO, SINDROME DE DECLINACION FUNCIONAL, INCONTINENCIA URINARIA Y FECAL, CONJUNTIVITIS VIRAL, DEFICIENCIA NUTRICIONAL”** y trabajadores sociales, que se encuentren adscritos a la entidad accionada, en la cual se determine sí, dadas sus condiciones de salud y familiares, es pertinente autorizar el suministro del servicio de **enfermería domiciliaria** solicitado a través de la presente acción de tutela, o cuidador domiciliario.

Frente a este aspecto específico, considera el Despacho que es necesario que la valoración para la determinación de la necesidad de enfermería o cuidador se haga atendiendo, no solo la condición particular de **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, sino toda la situación que presenta su núcleo familiar, si en un mismo ambiente están ella y los hijos (accionantes), quiénes son las personas encargadas de sus cuidados, en qué condiciones de salud está quien la cuida, cómo está conformado todo el grupo familiar, quién puede entrar a apoyar a los accionante en el cuidado de su madre, de dónde provienen sus recursos, pues en conjunto, esta situación puede llevar a que sea necesario que la EPS entre a apoyar a la persona encargada de las labores, pues se tiene que los hijos que conviven con ella se encuentran también con quebrantos de salud, que les impide el cuidado y dedicación que requiere la paciente, y si bien es a la familia a la que en principio le corresponde esta obligación, cuando la misma está en incapacidad de hacerlo poniendo en peligro la salud y vida de sus

integrantes, el deber de la sociedad y el Estado, velar por su apoyo, de acuerdo con lo manifestado por los tutelantes.

Respecto a los servicios de transporte dentro de la acción constitucional, no se observa que haya o exista orden alguna que permita dilucidar que, en efecto, se necesite de manera inmediata este servicio para suplir las necesidades médicas que alegan los accionantes, luego no es procedente ordenar su prestación.

Frente al suministro de más pañales de los que ya se encuentran ordenados, tampoco es pertinente ordenar los mismos, ya que los mismos están siendo suministrados por la EPS, y de acuerdo a lo que se estime pertinente por el galeno tratante en la valoración aquí ordenada se determinará si es necesario el uso de dicho insumo en mayores cantidades.

Referente a la pretensión de exoneración del pago de copagos y cuotas moderadoras hecha por los accionantes, el Despacho señala que no se cumplen con las subreglas establecidas por la Honorable Corte Constitucional para que ello sea procedente, pues la agenciada se encuentra afiliada al **régimen contributivo** en calidad de **cotizante** conforme se plasmó en el escrito de tutela, y como se observa de la respuesta otorgada por la **NUEVA EPS**, se infiere una presunción de capacidad económica al ser su cuota moderadora proporcional al ingreso percibido, y a los aportes a la EPS con la pensión que ostenta, además, los servicios médicos y/o de salud que aquí se persiguen no están siendo negados por no cancelarse los respectivos copagos y/o cuotas moderadoras, siendo ello una de las razones para que pueda prosperar la exoneración pretendida por la parte actora. Así mismo, no se ha acreditado la cantidad ni frecuencia de cuotas moderadoras que debe pagar la actora para acceder a los servicios médicos requeridos, como para mostrarle al Despacho que pagar su cuota moderadora, pone en un verdadero aprieto su situación económica, a tal punto que implique una limitación al servicio de salud, y por ello el Despacho negará la exoneración del pago de cuotas moderadoras y/o copagos, que puedan presentarse en virtud del diagnóstico padecido por la tutelante, pues ello sería obrar en contra del equilibrio financiero del sistema de salud, afectando a todos los usuarios.

Finalmente, se le advierte a la **NUEVA EPS** que el incumplimiento a las órdenes impartidas por este Despacho, dará lugar a la iniciación del incidente de desacato con las consecuencias previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

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 los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de la señora **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**



identificada con la cédula de ciudadanía No. 27.932.063 respecto de la **NUEVA EPS**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

- SEGUNDO: ORDENAR** a la **NUEVA EPS** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar a la señora **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, una valoración por intermedio de un grupo interdisciplinario conformado por especialistas en el manejo de las patologías que padece **“ACCIDENTE VASCULAR ENCEFÁLICO NO AGUDO, NO ESPECIFICADO COMO HEMORRAGICO O ISQUEMICO, a su vez con diagnósticos secundarios CARDIOPATIA ISQUEMICA CON FEVI 35%, ECV ISQUEMICO IZQUIERDO ACMI, HEMIPARESIA DERECHA ESPASTICA, TRANSTORNO EN INGESTION DE ALIMENTOS, SINDROME CONVULSIVO, SINDROME DE DECLINACION FUNCIONAL, INCONTINENCIA URINARIA Y FECAL, CONJUNTIVITIS VIRAL, DEFICIENCIA NUTRICIONAL”** y trabajadores sociales, que se encuentren adscritos a la entidad accionada, en la cual se determine si dadas sus condiciones de salud y familiares, es pertinente autorizar el suministro del servicio de enfermería domiciliaria -o cuidador- solicitado a través de la presente acción de tutela, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. Respecto al servicio de transporte, entrega de más pañales y exoneración de copagos este juzgado niega dichas pretensiones según lo dicho.
- TERCERO: INSTAR** a la **NUEVA EPS**, para que continúe prestando de manera efectiva y sin dilaciones los servicios de salud que vaya requiriendo la agenciada **HILDA MARIA RUEDA DE MORENO**, ello en razón a las patologías prescritas por los galenos tratantes, de acuerdo con lo indicado en la parte motiva de ese fallo.
- CUARTO:** 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 Corte Constitucional para su eventual revisión.
- QUINTO:** 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 CÚMPLASE

CYG//

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:
b06cb96ffa1fa3672c487a534f3cdb71670a0a2473d295cf5540d218b18437bb
Documento generado en 19/01/2022 06:35:57 AM

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