



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

SENTENCIA DE TUTELA

Bucaramanga, veintiséis (26) de Abril de dos mil veintitrés (2023)

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

JUAN CARLOS ZAMBRANO URIBE formuló acción de tutela en calidad de agente oficiosa de su progenitora LEONOR URIBE FLOREZ, por considerar que la EPS accionada, ha vulnerado los derechos fundamentales de ésta última, con base en los siguientes hechos:

- Dice que su madre LEONOR tiene 79 años de edad y está afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo, que el 27 de Febrero hogaño sufrió un accidente cerebrovascular por el que tuvo que ingresar de urgencias a la IPS los Comuneros, en la que se encuentra todavía hospitalizada por los graves diagnósticos que padece como son: SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR NO ESPECIFICADA, OTROS TRASTORNOS DE INGESTION DE ALIMENTOS-CONFIRMADO REPETIDO, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA-CONFIRMADO REPETIDO, HIPERTENSION ESENCIAL –PRIMARIA-CONFIRMADO REPETIDO, HIPOTIROIDISMO NO ESPECIFICADO-CONFIRMADO REPETIDO, TRASTORNOS DE ANSIEDAD GENERALIZADA. CONFIRMADO REPETIDO, UÑA ENCARNADA-CONFIRMADO REPETIDO, CELULITIS DE OTRAS PARTES DE LOS MIEMBROS-CONFIRMADO Y EPILEPSIA TIPO NO ESPECIFICADO-CONFIRMADO REPETIDO.
- Refiere que de acuerdo a la historia clínica el médico general determinó que, la capacidad de su mamá para realizar actividades de la vida diaria y grado de independencia es de 0/100 según el índice de Barthel, por lo que su postración es total y necesita de una persona que la cuide.

- Cuenta que, en el mes de Marzo del corriente año, su tío Luis Eduardo Uribe Flórez, hermano de su madre, fue a la NUEVA EPS a radicar un derecho de petición pidiendo para su progenitora que se le siguiera prestando la atención médica intrahospitalaria que necesita, hasta cuando su salud mejorara y el servicio de cuidador domiciliario permanente, el cual fue respondido el 27 de Marzo de 2023, de forma negativa, excusándose en que lo solicitado no cuenta con prescripción médica.
- Asegura que han sentido acoso y persecución por parte del personal de la IPS los Comuneros, para que saquen a su mamá de allí, pero no tienen en cuenta el estado de extrema debilidad en la que está su progenitora, advirtiendo además que ella vive con su papá Ovidio Zambrano Ochoa, que es un adulto mayor de edad de 79 años que padece de trastornos mentales y del comportamiento debido al uso del alcohol que le impide valerse por sí mismo, y con él quien tampoco está en condiciones de cuidarla, toda vez que padece de insuficiencia renal terminal, fístula arteriovenosa adquirida, hipertensión esencial (primaria), enfermedad renal crónica etapa 5, enfermedad cerebrovascular no especificada e hiperparaotiroidismo secundario no clasificado en otra parte por lo que requiere de diálisis 3 veces por semana.
- Indica que ni él, ni su papá pueden prestarle a la agenciada los cuidados que necesita y por eso no se la han llevado a la casa donde viven, además de que tampoco tienen una cama hospitalaria, ni una persona que se dedique al cuidado exclusivo de ella, pues se requiere de alguien que la ayude ya que por las secuelas derivadas del accidente que padeció, está totalmente postrada en cama.
- Afirma que, a pesar de que son 5 hijos todos de trabajan de manera informal, de ahí que no les alcanza para ayudar al sostenimiento de su mamá y se defienden para alimento y sostén solo con la pensión de 1 salario mínimo que recibe su papá, viéndose en la necesidad muchas veces de valerse de ayudas económicas de personas de buen corazón para sufragar varias necesidades.
- Manifiesta que acude a la acción de tutela como último recurso para que se protejan los derechos de su progenitora, ya que su salud se vería muy afectada si la entidad accionada no le presta los servicios de cama hospitalaria y enfermera o cuidador por 24 horas.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce el actor que la entidad accionada, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y justas en conexidad con el de la salud, la seguridad social, la integridad física, igualdad y dignidad humana de su

agenciada, por lo que solicita se ordene a la NUEVA EPS, que le proporcione a su progenitora los servicios de enfermera o cuidador por 24 horas y de cama hospitalaria, así como que le brinde una atención integral en salud para que le de los medicamentos e insumos que necesita, le practique los exámenes, tratamientos e intervenciones o cirugías que requiera y todo lo que ella demanda para su recuperación, de acuerdo a las prescripciones de médicos y especialistas para el manejo de sus patologías y por último que se la exonere de toda clase de pagos o copagos por los servicios de salud que se le presten teniendo en cuenta si situación económica y la de su núcleo familiar.

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 12 de Abril del año en curso, en la cual se dispuso notificar a la NUEVA EPS con el objeto de que se pronunciara acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional. Igualmente se ordenó de oficio vincular a ésta trámite a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS. Por otro lado, no se concedió la medida provisional deprecada.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

- **NUEVA EPS**

Menciona que esa entidad le ha prestado a la agenciada todos los servicios que ha requerido, conforme a las prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratada.

Afirma que no hay elementos de juicio que permitan acreditar los supuestos de hecho que originaron la presente acción, ya que los servicios solicitados no han sido ordenados por el médico tratante y sólo son pretendidos por el accionante de forma escrita, sin consideración de la lex artis de los galenos, advirtiendo que, solo son los médicos tratantes las personas calificadas y con conocimientos médicos y científicos para emitir las ordenes de servicio, de manera que es a dicho concepto al que debe acudir el Juez, como quiera que esa es la fuente de carácter técnico primordial e idóneo para lograr establecer el tratamiento médico que requiere la agenciada para restablecer o mejorar su salud, precisando entonces que no existe orden prescribiendo el cuidador o la cama hospitalaria, advirtiendo en todo caso que el cuidador únicamente se otorga en casos excepciones y previo el cumplimiento de unos requisitos y condiciones y frente a la cama hospitalaria apunta que no es un servicio de salud ni hace parte del tratamiento establecido en guías médicas de atención.

Culmina pidiendo que se declare la improcedencia de la acción como quiera que, no ha vulnerado o amenazado los derechos de la agenciada, ello en la

medida que le ha prestado los servicios que ha requerido, conforme a los criterios de los profesionales de la salud tratantes, también que se le niegue la atención integral toda vez que la misma pretende cubrir servicios futuros o inciertos, que ni siquiera han sido prescritos por los médicos, y de igual manera que se niegue la pretensión de la exoneración de copagos ya que los mismos sí deben ser cobrados por cuanto no se probó afectación al mínimo vital, ni está sustentada dicha petición en fórmula médica alguna y subsidiariamente en caso de conceder el amparo, pide que se le ordene al ADRES que le reembolse los dineros que disponga para darle cumplimiento al fallo de tutela.

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

Señala que, de acuerdo con la normativa vigente, la prestación de los servicios en salud es función de las EPS'S y no del ADRES pues ellos se encargan de cancelar el costo de aquellos servicios que estén por fuera del PBS, situación que acarrea una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues por parte de dicha entidad no existe vulneración a los derechos fundamentales de la agenciada.

Puntualiza además que las EPS'S tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de prestar la atención de los usuarios, 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.

También advierte que cualquier pretensión relacionada con el "reembolso" de valores de los gastos en que incurra la EPS constituye una solicitud antijurídica, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y revivirla mediante tutela generaría un doble desembolso a las EPS por el mismo concepto, que provocaría un desfinanciamiento al sistema de salud y además un fraude a la Ley.

Sobre el servicio de cuidador domiciliario sostiene que de cara a la jurisprudencia vigente sobre el tema, el mismo se otorga en casos excepcionales y con el cumplimiento de los requisitos citados en la misma jurisprudencia y en concreto a que se acredite que el núcleo familiar del paciente se encuentre realmente imposibilitado para brindar el apoyo que éste requiere.

Así las cosas, solicita que se niegue el amparo tutelar frente a dicha entidad y se la desvincule de la acción constitucional. Igualmente, pide abstenerse de pronunciarse respecto de la facultad de recobro y modular las decisiones que

se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

- **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS**

Manifiesta que la agenciada LEONOR URIBE FLOREZ, ingresó a ese hospital desde el 27 de Febrero de 2023, y aún se encuentra hospitalizada por el diagnóstico de enfermedad cardiovascular.

Afirma que no es cierto que el personal de esa entidad esté acosando a los familiares de la paciente para su salida de dicho centro médico, pues fue el médico el que ordenó su egreso y han sido los familiares los que lo han rechazado, advirtiendo que ello obedece a que no cuentan con una persona que se encargue de su cuidado en la casa.

Dice que esa institución de salud le ha brindado toda la atención médica que ha requerido la señora URIBE FLOREZ, de forma oportuna, eficiente y con calidad, señalando que el cuidado en casa de la paciente es responsabilidad de sus familiares, quienes deben brindarle el acompañamiento. Acota que la acción es improcedente contra esa IPS ya que no está habilitada para suministrar a la agenciada ni la cama hospitalaria, ni el servicio de cuidador o enfermera por 24 horas, así como tampoco para exonerarla de pago de valores o copagos, siendo que quien sí lo está es la EPS a la que está afiliada la usuaria, pidiendo en consecuencia que se la desvincule por no haber incurrido en ninguna afectación de los derechos de la accionante, pues esa institución brinda a la usuaria los servicios que son habilitados y autorizados por la NUEVA EPS.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela

2.1. Legitimación por activa

Determina el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales, o de quien no pueda ejercer su propia defensa. En esta ocasión el señor JUAN CARLOS ZAMBRANO URIBE actuando como agente oficioso de su progenitora LEONOR URIBE FLOREZ, solicita se

ampare las prerrogativas constitucionales de ésta última a la salud y vida en condiciones dignas, por tanto se encuentra legitimado.

2.2. Legitimación por pasiva

NUEVA EPS, es una entidad que presta el servicio público de salud, por lo tanto, de conformidad con el Numeral 2° del Artículo 42 del Decreto 2591 se encuentra legitimada como parte pasiva, además por imputársele responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca la parte accionante y ser la EPS a la cual se encuentra afiliada la señora LEONOR URIBE FLOREZ.

3. Problema Jurídico

- 3.1. Determinar si vulnera la EPS accionada, los derechos fundamentales de la agenciada, al no habersele garantizado el servicio de cuidador domiciliario y cama hospitalaria.
- 3.2. Establecer si se cumplen con las subreglas para acceder a la pretensión de exoneración de cuota moderadora y si se cumple los presupuestos para ordenar atención integral.

4. Marco Jurisprudencial

4.1. De la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares¹, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales².

Este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.³, en concordancia con el artículo 6to. del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (I) el afectado no dispone de otro medio de

¹ En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

² Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³ Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Gálvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (II) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados,⁴ o (III) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁵ a los derechos fundamentales.

4.2. Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.

El derecho fundamental a la salud ha sido definido por la Corte Constitucional 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.”

Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de la dignidad humana, toda vez que *“responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales.”*

La garantía del derecho fundamental a la salud está dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. En consecuencias existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que, por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema.”

⁴ Lo que permite que la acción de tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados.

⁵ Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional, debe tenerse presente que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los menores, de edad, las mujeres embarazadas, los adultos mayores, y las personas con disminuciones físicas y psíquicas.

4.3. Derecho a la atención integral en salud a las personas de la tercera edad.

La Corte ha enfatizado que los adultos mayores necesitan una protección preferente, debido a las especiales condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran, por lo cual el Estado debe garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención oportuna en salud.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, en su Observación General No. 14 *“reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad”*.

Dado que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, las entidades prestadoras de salud están obligadas a prestarles la atención médica que requieran, la Corte ha considerado que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona de la tercera edad cuando niega un servicio, medicamento o tratamiento incluido o excluido del POS, cuya necesidad ha sido determinada por un médico o por la patología que padece resulta evidente.

La protección reforzada se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que el usuario requiera, lo cual implica, de ser necesario el suministro de medicamentos, insumos o prestación de servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

La sentencia T-091 de 2011, ha señalado que el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, *“implica el deber de brindar la atención completa en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios. Lo anterior es reforzado por el mandato constitucional de una mayor protección al derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad y la obligación del Estado de garantizar la prestación del derecho a la seguridad social (Art. 13 y 46 CP).”*

La prestación de atención en salud en pacientes de la tercera edad igualmente impone dar aplicabilidad al principio de continuidad, en tanto su inobservancia en personas de avanzada edad con afectación de la salud puede poner en riesgo la vida

4.4. Procedencia del servicio de cuidador domiciliario

Sobre el particular, en la Corte Constitucional en sentencia T-065 de 2018, se dijo lo siguiente:

“(…) 1. La atención domiciliaria en sus modalidades de servicio de enfermería y cuidador. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. El Sistema General de Seguridad Social en Salud establecido en la Ley 100 de 1993 ha dispuesto los mecanismos y estructuras a través de los cuales se hace efectivo el derecho fundamental a la salud de los colombianos (regulado mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015).

4.2. En relación con las prestaciones que dicho sistema asegura para sus usuarios, la Resolución 5269 del 22 de diciembre de 2017 estableció el ahora denominado “Plan de Beneficios en Salud” en el cual se contempla la atención médica domiciliaria como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capacitación (UPC).

Al respecto, el artículo 26 prevé a esta modalidad de atención como una “alternativa a la atención hospitalaria institucional” que debe ser otorgada en los casos en que el profesional tratante estime pertinente y únicamente para cuestiones relacionadas con el mejoramiento de la salud del afiliado.

Esta Corporación ha destacado que, en específico, el auxilio que se presta por concepto de “servicio de enfermería” constituye una especie o clase de “atención domiciliaria” que supone la asistencia de un profesional cuyos conocimientos calificados resultan imprescindibles para la realización de determinados procedimientos propios de las ciencias de la salud y que son necesarios para la efectiva recuperación del paciente.⁶

De conformidad con esto, debe entenderse que se trata de un servicio médico que debe ser específicamente ordenado por el galeno tratante del afiliado y que su suministro depende de unos criterios técnicos-científicos propios de la profesión que no pueden ser obviados por el juez constitucional, por tratarse de una función que le resulta completamente ajena.⁷

4.3. En relación con la atención de cuidador⁸, es decir, aquella que comporta el apoyo físico y emocional que se debe brindar a las personas en condición de dependencia para que puedan realizar las actividades básicas que por su condición de salud no puede ejecutar de manera autónoma, se tiene que ésta

⁶ Ver, entre otras, las Sentencias T-154 y T-568 de 2014, así como la T-414 de 2016.

⁷ Ibidem.

⁸ En relación con los cuidadores, la Sentencia T-154 de 2014 expresó que éstos: “(i) Por lo general son sujetos no profesionales en el área de la salud, (ii) en la mayoría de los casos resultan ser familiares, amigos o personas cercanas de quien se encuentra en situación de dependencia, (iii) prestan de manera prioritaria, permanente y comprometida el apoyo físico necesario para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida diaria de la persona dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado, y por último, (iv) brindan, con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que velan.”

no exige necesariamente de los conocimientos calificados de un profesional en salud⁹.

Se destaca que en cuanto el cuidador es un servicio que, en estricto sentido, no puede ser catalogado como de médico¹⁰, esta Corte ha entendido que, al menos en principio, debe ser garantizado por el núcleo familiar del afiliado y no por el Estado¹¹. Ello, pues propende por garantizar los cuidados ordinarios que el paciente requiere dada su imposibilidad de procurárselos por sí mismo, y no tiende por el tratamiento de la patología que lo afecta¹². No obstante, se tiene que dada la importancia de estas atenciones para la efectiva pervivencia el afiliado y que su ausencia necesariamente implica una afectación de sus condiciones de salubridad y salud, es necesario entender que se trata de un servicio indirectamente relacionado con aquellos que pueden gravar al sistema de salud.

En ese sentido, resulta pertinente llamar la atención en que el Ministerio de Salud y de la Protección Social, mediante Resolución 5267 del 22 de diciembre de 2017, estableció el listado de los procedimientos excluidos de financiación con los recursos del sistema de salud, entre los que omitió incluir expresamente el servicio de cuidador. Motivo por el cual se evidencia que este tipo específico de “servicio o tecnología complementaria”¹³ se encuentra en un limbo jurídico por cuanto no está incluido en el Plan de Beneficios, ni excluido explícitamente de él.

Por su parte, la Resolución 3951 del 31 de agosto de 2016¹⁴ estableció el procedimiento para que, cuando se ordenen servicios complementarios, sea posible efectuar el recobro de los gastos generados ante el FOSYGA o, en el caso del régimen subsidiado, la entidad territorial correspondiente¹⁵. A pesar del establecimiento de las exclusiones explícitas, el sistema le ha dado a este servicio el tratamiento de aquellos que no se financian con cargo a la UPC y, por tanto, habrán de ser recobrados al fondo o autoridad territorial correspondiente.

Se destaca que de conformidad con la interpretación dada por esta Corte a la Ley 1751 de 2015, estatutaria del derecho fundamental a la salud, en la Sentencia C-313 de 2014, la administración cuenta con la carga de desarrollar el sistema de salud como uno de naturaleza de exclusiones en virtud del que todo aquello que no se encuentre explícitamente excluido, se halle incluido.

No obstante, se considera que a la luz del tratamiento que esta Corte ha otorgado a la atención de cuidador, resulta necesario concluir que, antes de tratarse de una obligación o carga que deba asumir el Estado, se trata de

⁹ Ver, entre otras, las Sentencias T-154 de 2014 y T-414 de 2016.

¹⁰ Al respecto, la Sentencia T-096 de 2016 indicó: “Las actividades desarrolladas por el cuidador, según lo anterior, no están en rigor estrictamente vinculadas a un servicio de salud, sino que le hacen más llevadera la existencia a las personas dependientes en sus necesidades básicas”.

¹¹ En Sentencia T-154 de 2014 la Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional analizó dos acciones de tutela interpuestas por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida y a la salud de unos individuos. En una de ellas la Sala estudió la negativa que se hizo del servicio de cuidador que fue solicitado y que tomó sustento en la consideración de la accionada de que dicho servicio debe ser proporcionado por el núcleo familiar del afiliado.

Al respecto, la sala determinó que el servicio de cuidador permanente o principal no es una prestación que atienda directamente al restablecimiento de la salud, razón por la cual no debe ser, en principio, asumida por el sistema de salud. No obstante, la Sala concedió el amparo deprecado pues reconoció que si bien el deber de cuidado de un pariente enfermo es principalmente de la familia, de manera subsidiaria puede constituirse en una obligación que se imponga en cabeza de la sociedad y del Estado, quienes deben acudir a su ayuda y protección cuando la familia no pueda asumirlo.

¹² Ver, entre otras, las Sentencias T-154 de 2014 y T-414 de 2016.

¹³ De conformidad con la Resolución No 3951 del 31 de agosto de 2016, estos servicios corresponden a aquellos que “si bien no pertenece[n] al ámbito de la salud, su uso incide en el goce efectivo del derecho a la salud, a promover su mejoramiento o a prevenir la enfermedad.”

¹⁴ Contenido que no fue alterado con la expedición de la Resolución 532 del 22 de febrero de 2017.

¹⁵ Normativa que debe ser leída en concordancia con lo dispuesto en la Resolución 5928 del 30 de noviembre de 2016.

atenciones que son exigibles, en primer lugar, a los familiares de quienes las requieren¹⁶. Ello, no solo en virtud de los lazos de afecto que los unen sino también como producto de las obligaciones que el principio de solidaridad conlleva e impone entre quienes guardan ese tipo de vínculos¹⁷.

La familia, entendida como institución básica de la sociedad¹⁸, conlleva implícitas obligaciones y deberes especiales de protección y socorro recíproco entre sus miembros, los cuales no pueden pretender desconocerlos por motivos de conveniencia o practicidad.

En Sentencia T-801 de 1998, se expresó que: “En efecto, los miembros de la pareja, sus hijos y sus padres, y, en general, los familiares más próximos tienen deberes de solidaridad y apoyo recíproco, que han de subsistir más allá de las desavenencias personales (C.P. arts. 1, 2, 5, 42, 43, 44, 45, 46)”.

Para esta Corte, los deberes de solidaridad descritos no obligan a los miembros del núcleo familiar, esto es, los primeros llamados a ejercer la función de cuidadores, a sacrificar definitivamente el goce efectivo de sus derechos fundamentales en nombre de las personas a quienes deben socorrer, pues no se estima proporcionado exigirles que, con independencia de sus circunstancias particulares, deban asumir obligaciones cuyo cumplimiento les resulta imposible.¹⁹

Es así como se ha reconocido la existencia de eventos excepcionales en los que (i) existe certeza sobre la necesidad del paciente de recibir cuidados especiales y (ii) en los que el principal obligado a otorgar las atenciones de cuidado, esto es, el núcleo familiar, se ve **imposibilitado materialmente** para otorgarlas y dicha situación termina por trasladar la carga de asumirlas a la sociedad y al Estado²⁰.

Se subraya que para efectos de consolidar la “imposibilidad material” referida debe entenderse que el núcleo familiar del paciente que requiere el servicio: (i) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por (a) falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o (b)

¹⁶ En Sentencia T-414 de 2016 se expresó por la Corte que: “el servicio de cuidador no [es] en estricto sentido una prestación que deban suministrar las EPS, pues se trata principalmente de una función que no demanda una idoneidad o entrenamiento en el área de la salud, en tanto está más vinculada al socorro físico y emocional a la persona enferma, por lo cual es una tarea que corresponde, en primera instancia, a los familiares –en virtud del principio de solidaridad– o, en su ausencia, al Estado.”

¹⁷ Es de destacar que adicionalmente en Sentencia T-154 de 2014 se reconoció que “los deberes que se desprenden del principio de la solidaridad son considerablemente más exigentes, urgentes y relevantes cuando se trata de asistir o salvaguardar los derechos de aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (como por ejemplo la población de la tercera edad, los enfermos dependientes, los discapacitados, entre otros)”.

¹⁸ Artículo 5 de la Constitución Política de Colombia.

¹⁹ Ver, entre otras, las Sentencias T-782 de 2013, T-154 y T-568 de 2014, T-096 y T-414 de 2016, así como la T-208 de 2017.

En específico, a la luz de la Sentencia T-096 de 2016 se tiene que: “es claro que no siempre los parientes con quien convive la persona dependiente se encuentran en posibilidad física, psíquica o emocional de proporcionar el cuidado requerido por ella. Pese a que sean los primeros llamados a hacerlo, puede ocurrir que por múltiples situaciones no existan posibilidades reales al interior de la familia para brindar la atención adecuada al sujeto que lo requiere, a la luz del principio de solidaridad, pero además, tampoco la suficiencia económica para sufragar ese servicio. En tales situaciones, la carga de la prestación, de la cual pende la satisfacción de los derechos fundamentales del sujeto necesitado, se traslada al Estado.”

²⁰ En Sentencia T-414 de 2016 se indicó que: “aunque en principio las entidades promotoras de salud no son las llamadas a suministrar el servicio de cuidador en mención, se han contemplado **circunstancias excepcionalísimas** que deben ser examinadas con el máximo de precaución para determinar la necesidad de dicho servicio, a saber: (i) si los específicos requerimientos del afectado sobrepasan el apoyo físico y emocional, (ii) el grave y contundente menoscabo de los derechos fundamentales del cuidador como consecuencia del deber de velar por el familiar enfermo, y (iii) la imposibilidad de brindar un entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente.”(negritas fuera del texto original)

debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (ii) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio²¹.

Por ello, se ha considerado que, en los casos excepcionales en que se evidencia la configuración de los requisitos descritos, es posible que el juez constitucional, al no tratarse de un servicio en estricto sentido médico, traslade la obligación que, en principio, corresponde a la familia, de manera que sea el Estado quien deba asumir la prestación de dicho servicio.

4.4. En conclusión, respecto de las atenciones o cuidados que pueda requerir un paciente en su domicilio, se tiene que: **(i)** en el caso de tratarse de la modalidad de “enfermería” se requiere de una orden médica proferida por el profesional de la salud correspondiente, sin que el juez constitucional pueda arrogarse dicha función so pena de exceder su competencia y ámbito de experticia; y **(ii)** en lo relacionado con la atención de cuidador, esta Corte ha concluido que se trata de un servicio que, en principio, debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este se encuentra materialmente imposibilitado para el efecto, se hace obligación del Estado entrar a suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado.” –Subraya del juzgado-

4.5. Procedencia excepcional de los servicios de salud cuando no existe orden médica.

En sentencia T-528 de 2019, el Máximo Tribunal Constitucional dispuso:

Como regla general se ha señalado por la jurisprudencia de esta Corporación que las entidades de salud están obligadas a suministrar únicamente lo que haya sido prescrito por el médico tratante. Sin embargo, se ha establecido que en procura de la protección del derecho fundamental a la vida digna, es viable emitir órdenes que no han sido autorizadas por los galenos adscritos a las EPS, cuando se considere que los padecimientos que sufre una persona son hechos notorios que hacen indigna su vida y, por ende, no le permiten disfrutar de la calidad que merece.

Es por lo anterior que se ha señalado que existen situaciones en las que el juez de tutela debe abstenerse de exigir la misma, cuando sea evidente la necesidad de brindar el servicio deprecado, ya que de no hacerlo las consecuencias negativas para el accionante serían apenas obvias. Tal es el caso que sin existir prescripción del médico tratante se pueda inferir de alguno de los documentos aportados al expediente, -sea la historia clínica o algún concepto del galeno-, la

²¹ Ver, entre otras, las Sentencias T-782 de 2013, T-154 y T-568 de 2014, T-096 y T-414 de 2016, así como la T-208 de 2017.

Esta Corte En Sentencia T-208 de 2017 resolvió la situación jurídica de tres personas, entre las que es posible distinguir la del señor Carlos David Osorno, quien, por las patologías que lo afectaban, era absolutamente dependiente de su hermano. Por su parte, este último solicitó a la accionada le otorgaran atención domiciliaria, pues aducía no contar con la posibilidad de prestar por sí mismo las atenciones que su hermano requiere, ni, por sus condición económica, de contratar su prestación por un tercero.

Al respecto, la Corte consideró pertinente conceder el amparo impetrado y ordenar se suministre el servicio de cuidador domiciliario requerido, pues se consideró que “(i) la vida o integridad personal se ven amenazadas o vulneradas en la medida que no puede valerse por sí mismo; (ii) este servicio no puede ser sustituido por otro; (iii) la persona y su grupo familiar carecen de recursos para sufragar los costos del cuidador; y (iv) si bien el servicio que se requiere no fue prescrito por un médico adscrito a la EPS, se trata de un hecho notorio”.

obligación de que se conceda lo requerido con necesidad, momento en el que deberá el juez de tutela emitir la orden en tal sentido.

Se han presentado situaciones en las que la Corte ha ordenado la entrega del producto incluso sin orden médica, al considerar evidente que las personas los requerían. Esta posición de la Corte ha sido reiterada en casos de personas que padecen *isquemias cerebrales; malformaciones en el aparato urinario; incontinencia como secuela de cirugías o derrame cerebral; parálisis cerebral y epilepsia, párkinson*, entre otras.

En ese orden de ideas, se tiene que la exigencia de la prescripción del galeno tratante para ordenar insumos o tecnologías admite una excepción que se concreta en la priorización del goce efectivo del derecho a la salud frente al cumplimiento de trámites administrativos, para así evitar la transgresión de los derechos fundamentales de los usuarios del sistema. Situación que debe ser analizada en el caso concreto por el juez constitucional.

4.6. Exoneración de pago de cuotas moderadoras y copagos. Reiteración de jurisprudencia

En sentencia T-266 del 2020 la Corte Constitucional sostuvo:

El Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y establece la diferencia entre las *cuotas moderadoras* y los *copagos*. Las primeras se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios para regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por las EPS. Los segundos son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema; se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios del régimen contributivo.

En el mencionado acuerdo se regulan los montos que se deben cancelar por concepto de cuotas moderadoras y copagos, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. Se establecen los principios que deben respetarse para la aplicación de los mismos. Así, de conformidad con el Artículo 5º del Acuerdo, para ese efecto deben respetarse los siguientes principios básicos: equidad, información al usuario, aplicación general y no simultaneidad.

El artículo 4º del Acuerdo aclara que las cuotas moderadoras y los copagos se aplicarán teniendo en cuenta el ingreso base de cotización del afiliado. Específicamente en relación con los copagos, que son los que tienen relevancia en el presente caso, en el artículo 9º se establece que el valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de acuerdo con los parámetros que, para cada evento, se fijan en la misma disposición.

El artículo 7° de dicho Acuerdo establece que los copagos se aplicarán a todos los servicios de salud contenidos en el Plan Obligatorio de Salud -Plan de Beneficios en Salud- con excepción de las siguientes prestaciones

- Servicios de promoción y prevención
- Programas de control en atención materno infantil
- Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles
- Enfermedades catastróficas o de alto costo
- La atención inicial en urgencias

De manera concreta, sobre las enfermedades catastróficas o de alto costo, sin perjuicio de la Resolución 2565 de 2007, la Resolución 3974 de 2009 enuncia algunas enfermedades de alto costo. Asimismo, el Acuerdo 029 de 2011 y las Resoluciones 5521 de 2013 y 6408 de 2016 presentan un listado referente a los procedimientos, eventos o servicios considerados como tales de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 129. ALTO COSTO. Sin implicar modificaciones en la cobertura del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, entiéndase para efectos del no cobro de copago los siguientes eventos y servicios como de alto costo: A. Alto Costo Régimen Contributivo: 1. Trasplante renal, corazón, hígado, médula ósea y córnea. 2. Diálisis peritoneal y hemodiálisis. 3. Manejo quirúrgico para enfermedades del corazón. 4. Manejo quirúrgico para enfermedades del sistema nervioso central. 5. Reemplazos articulares. 6. Manejo médico quirúrgico del paciente gran quemado. 7. Manejo del trauma mayor. 8. Diagnóstico y manejo del paciente infectado por VIH/SIDA. 9. Quimioterapia y radioterapia para el cáncer. 10. Manejo de pacientes en Unidad de Cuidados Intensivos. 11. Manejo quirúrgico de enfermedades congénitas”.

Sin embargo, conforme con la sentencia **T-402 de 2018**, la Ley 1438 de 2011 le otorgó al Gobierno Nacional, por una parte, la obligación de realizar la actualización del POS o PBS *“una vez cada dos años atendiendo a cambios del perfil epidemiológico y carga de la enfermedad de la población, la disponibilidad de recursos, equilibrio y medicamentos extraordinarios no explícitos en el Plan de Beneficios”*; y, por la otra, la evaluación integral del SGSSS cada cuatro (4) años, con base en indicadores como *“la incidencia de enfermedades crónicas no transmisibles y en general las precursoras de eventos de alto costo”*, con la finalidad de complementarlas.

En ese sentido, conforme con la jurisprudencia constitucional, la definición y alcance de las enfermedades de alto costo no es un asunto resuelto dentro de las normas legales o reglamentarias. Por el contrario, dicha enumeración realizada por las normas no puede considerarse de manera taxativa y cerrada en atención a que su clasificación se encuentra supeditada a la vocación de actualización del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Jurisprudencialmente, además de la exoneración prevista en las normas pertinentes, hay lugar a la exención de dicho pago cuando se comprueba que el usuario del servicio de salud o su familia no cuentan con recursos económicos

suficientes para asumir las cuotas moderadoras, copagos o cuotas de recuperación según al régimen que se encuentre afiliado.

En aras de no vulnerar los derechos del beneficiario la Corte ha fijado dos reglas jurisprudenciales para determinar los casos en que sea necesario eximir al afiliado del pago de las cuotas moderadoras, copagos o según el régimen al que se encuentre afiliado. Al respecto dispuso que procederá esa exoneración (i) cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores. Así la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente ofreciendo 100% del valor del servicio de salud. Y (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado. En este caso, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio.

En la Sentencia **T-984 de 2006** esta Corporación reiteró que cuando una persona no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de las cuotas correspondientes y requiera de un tratamiento con urgencia, en razón a su estado de salud, este deberá prestársele sin sujeción a lo estipulado en la norma que contempla la exigibilidad de los pagos. En este sentido, la Corte señaló expresamente que *“cuando una persona requiera de un tratamiento médico con urgencia, y no pueda acceder a éste por no tener la capacidad económica suficiente para pagar los copagos, las cuotas moderadoras, las cuotas de recuperación o el porcentaje equivalente a las semanas de cotización faltantes, se deberá inaplicar la normatividad y la entidad territorial, la ARS, o la EPS, según sea el caso, deberá prestarle oportunamente el servicio, en aras de proteger su derecho fundamental a la vida, en conexidad con el derecho a la salud.”*

Ahora bien, para establecer cuando hay lugar a la exoneración, la misma jurisprudencia ha fijado unos criterios de interpretación que deben ser evaluados por el operador jurídico. Así, los citados criterios son los siguientes: *“(i) es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil*

o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad.”²²

En relación con este último, cabe aclarar que, con el fin de garantizar la sostenibilidad del financiamiento del sistema, le corresponde al operador judicial, *“ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el petionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS”*.

De acuerdo con lo anterior, en el evento en que el usuario manifieste la falta de capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora, se genera una inversión en la carga de la prueba y le corresponde a la entidad que reclama el pago, aportar información suficiente acerca de la situación económica del paciente para efectos de establecer si estos se encuentran en posibilidad de sufragar el copago asignado con ocasión a la prestación del servicio demandado. De no ser aportada dicha información, se deben verificar las circunstancias particulares del usuario del servicio, tales como su condición de desempleado, nivel asignado en el SISBEN, ingresos mensuales equivalentes a un salario mínimo legal mensual vigente, afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud en condición de beneficiario y no como cotizante.

En consecuencia, la implementación del cobro de copagos y cuotas *moderadoras en el Sistema de Seguridad Social en Salud, se lleva a cabo con el objetivo de incentivar el buen uso de los servicios y complementar la financiación del sistema.* No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha concluido que es posible exonerar del cobro de copagos a los usuarios, si se logra acreditar su falta de capacidad económica para cubrirlos y se evidencie la amenaza o vulneración de derechos fundamentales como el mínimo vital, la vida y la salud.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7º del Acuerdo 260 de 2004, están sujetos al cobro de copagos todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: *1. Servicios de promoción y prevención; 2. Programas de control en atención materno infantil; 3. Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles; 4. Enfermedades catastróficas o de alto costo; 5. La atención inicial de urgencias y 6. Los servicios que, conforme al artículo 6º del Acuerdo están sujetos al cobro de cuotas moderadoras.*²³

²² Sentencia T- 683 de 2003.

²³ Acuerdo 260 de 2004, Artículo 6º. Servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras. Se aplicarán cuotas moderadoras a los siguientes servicios, en las frecuencias que autónomamente definan las EPS: // 1. Consulta externa médica, odontológica, paramédica y de medicina alternativa aceptada. // 2. Consulta externa por médico especialista. // 3. Fórmula de medicamentos para tratamientos ambulatorios. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos. El formato para dicha fórmula deberá incluir como mínimo tres casillas. // 4. Exámenes de diagnóstico por laboratorio clínico, ordenados en forma ambulatoria y que no requieran autorización adicional a la del médico tratante. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos en ella. El formato para dicha orden deberá incluir como mínimo cuatro casillas. // 5. Exámenes de diagnóstico por imagenología, ordenados en forma ambulatoria y que no requieran autorización adicional a la del médico tratante. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos en ella. El formato para

5. Del Caso en concreto

Como aspecto previo a abordar el fondo de la presente lid, encuentra este despacho que en cuanto a la procedencia de la presente acción de tutela, se configuran los presupuestos establecidos por la Ley, y la Jurisprudencia por cuanto su finalidad se halla encaminada a proteger el derecho a la salud, y todo lo que conlleva en cuanto tiene que ver con el acceso de la agenciada a los servicios e insumos necesarios para tratar o paliar sus patologías debidamente diagnosticadas por los galenos tratantes, lo que conlleva a que la acción de tutela se erija como el mecanismo de mayor eficacia e idoneidad para garantizar el amparo deprecado, dada la estricta relación que guarda el derecho a la salud con el de la vida e integridad personal y la dignidad, pilares fundamentales del estado social de derecho, aunado a que se trata de una persona de especial protección en virtud de su edad.

Ahora bien abordando el caso de marras, ha de decirse que, de los hechos expuestos en la presente acción constitucional, presentada por el agente oficioso, se observa que la señora LEONOR URIBE FLOREZ tiene 79 años de edad, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo, y padece de SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR NO ESPECIFICADA COMO HEMORRAGICA U OCLUSIVA, OTROS TRASTORNOS DE INGESTION DE ALIMENTOS, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, INCONTINENCIA FECAL, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), HIPOTIROIDISMO NO ESPECIFICADO, TRASTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA, UÑA ENCARNADA, CELULITIS DE OTRAS PARTES DE LOS MIEMBROS Y EPILEPSIA TIPO NO ESPECIFICADO, todo lo anterior se evidencia de la lectura de su historia clínica y los diferentes documentos allegados al expediente. Por otra parte también se sabe que la agenciada está hospitalizada desde el 27 de Febrero del año que corre en el Hospital Universitario de Bucaramanga los Comuneros, a causa de una enfermedad cerebrovascular, tal y como lo sostiene el accionante en el escrito de tutela y se lo informara al estrado el mismo centro asistencial mencionado en precedencia.

Delimitados los aspectos fácticos relevantes, en cuanto a la condición clínica de la paciente, esta instancia pasa a abordar el análisis de las peticiones enervadas por el pretensor en concreto, a efectos de determinar si existe o no vulneración a las prerrogativas alegadas por la activa y por ende si hay lugar o no a acceder a ellas,

dicha orden deberá incluir como mínimo tres casillas. // 6. Atención en el servicio de urgencias única y exclusivamente cuando la utilización de estos servicios no obedezca, a juicio de un profesional de la salud autorizado, a problemas que comprometan la vida o funcionalidad de la persona o que requieran la protección inmediata con servicios de salud. // Parágrafo 1°. En ningún caso podrá exigirse el pago anticipado de la cuota moderadora como condición para la atención en los servicios de urgencias. // Parágrafo 2°. Si el usuario está inscrito o se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, en el cual dicho usuario debe seguir un plan rutinario de actividades de control, no habrá lugar a cobro de cuotas moderadoras en dichos servicios. // Parágrafo 3°. Las cuotas moderadoras se pagarán al momento de utilización de cada uno de los servicios, en forma independiente.

como sigue: servicio de enfermera o cuidador por 24 horas, cama hospitalaria, atención integral y exoneración de pagos y copagos.

Arrancando en materia en lo concerniente al punto de la pretensión del servicio de cuidador, sea lo primero decir que el alto tribunal Constitucional ha dejado claro que, en principio la responsabilidad del cuidado del paciente le corresponde a su núcleo familiar y que dicha obligación es procedente transmitirse a la EPS, solo cuando se advierta imposibilidad material de los primeros en atender tal situación ya sea de forma personal o mediante la contratación de personal particular, así como de las situaciones socioeconómicas, aspecto que debe ser determinado por el galeno tratante o el equipo interdisciplinario adscrito a la EPS a la que se encuentra afiliado el paciente, sin que pueda la acción de tutela sustituir tal concepto.

Pues bien, como se dejó dicho en antelación, la señora LEONOR URIBE FLOREZ aún está hospitalizada en el Hospital Universitario de Bucaramanga los Comuneros, de manera que siendo así es evidente que por lo menos mientras permanezca allá, no requiere del mentado servicio -cuidador o enfermera-, así como tampoco de la cama hospitalaria, pues ambos servicios se le están prestando en la actualidad en el centro asistencial en el que se encuentra, de ahí que no exista ordenes médicas que se los haya prescrito, ni recomendación de tales servicios por parte de los profesionales de la salud tratantes, por lo que no es posible ordenar a la EPS accionada el suministro de los servicios descritos, ya que se extralimitaría las facultades que enmarca esta clase de acciones y por ende no se accederá a las pretensiones encaminadas a que se le ordene a la encartada EPS, que le provea tanto el servicio de cuidador domiciliario, como el de aprovisionar una cama hospitalaria, y así se anunciará en la parte resolutive de esta providencia.

Es importante destacar en este punto, que no existe orden médica que ordene el servicio de cuidador o enfermera, así como el de cama hospitalaria, de manera que es imposible a este juzgador, sin que medie concepto u orden por parte del galeno tratante, proceder a ordenar el suministro del mismo, ya que la acción de tutela se reitera, no suple el conocimiento técnico y profesional, del medico tratante, de manera que no se accede a tal pretensión, por ser la misma a todas luces inviable como se expuso.

Lo anterior no es óbice, para que se ordene la valoración de la agenciada para determinar, si requiere tales servicios, ello con fundamento en la protección al derecho al diagnóstico y vida digna, lo anterior teniendo en cuenta la historia clínica, esto es, las múltiples patologías que padece, que se encuentra postrada en cama con movilidad nula y grado de independencia del 0%, que necesita ayuda para realizar actividades de la vida diaria y la calidad de sujeto de especial protección, dado que es una paciente de la tercera edad, aunado a que se reitera este estrado no tiene competencia para ordenar los mentados servicios, pues

tales aspectos pertenecen a la esfera de la *lex artis* de los profesionales de la salud.

En consecuencia de lo expuesto y en aras de brindar una eficaz protección a los derechos de la señora LEONOR URIBE FLOREZ, en éste sentido se ordenará a la NUEVA EPS, para que dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) horas siguientes a la materialización del egreso o de la salida de la pre nombrada del Hospital Universitario de Bucaramanga los Comuneros, proceda a conformar un equipo interdisciplinario, compuesto por un médico general, trabajador social, y demás profesionales que se requieran, para que lleve a cabo dentro de los tres (03) días siguientes al vencimiento del término ya descrito los estudios y análisis pertinentes y se determine en primer lugar si la agenciada LEONOR URIBE FLOREZ requiere los servicios de cuidador domiciliario y cama hospitalaria, analizando el entorno familiar y de salud entre otros aspectos, y en caso de obtenerse un concepto positivo, proceda a suministrarlos dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la emisión de las respectivas órdenes previamente radicadas ante la EPS accionada, en la condición, temporalidad, y periodicidad ordenada por los profesionales que evaluaron a la agenciada.

Es imperante aducir, que la anterior orden se soporta en el hecho igualmente que según el estudio socioeconómico que realizó el estrado, se logró determinar que, ni la agenciada, ni su núcleo familiar están en condiciones de costear los servicios que se ordena se determine su necesidad de su propio bolsillo y peculio, toda vez que la agenciada por su avanzada edad y múltiples afecciones, no trabaja y el único sustento del hogar proviene de la pensión que recibe por un salario mínimo su esposo, el señor OVIDIO FERNANDO ZAMBRANO OCHOA, quien también tiene 79 años y padece afecciones de salud, respecto de la que luego de deducciones y el pago de servicios públicos del lugar donde viven, solo alcanzan a disponer de escasos (\$248.500) pesos mensuales para comprar mercado y satisfacer sus demás necesidades básicas, según la prueba que logró recaudar el estrado y reposa en el archivo pdf No. 010 del expediente digital, sin dejar de lado que no perciben ningún subsidio por parte del Gobierno Nacional, ni tampoco cuentan con otro ingreso, siendo preciso mencionar que frente a lo dicho, la entidad demandada no demostró lo contrario.

Continuando con el derrotero propuesto, y, respecto de la pretensión de atención integral incoada por el accionante para su progenitora, habrá de negarse, ya que no se dan las condiciones para acceder a la misma, toda vez que este Despacho no observa afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud de la señora LEONOR URIBE FLOREZ, ni tampoco que la EPS accionada le haya negado algún servicio de salud requerido por ésta, pues nada mencionó a respecto en el escrito genitor y, por el contrario, de los anexos es posible advertir que se le han prestado con eficiencia los servicios de salud mientras ha permanecido hospitalizada, por lo que no es posible determinar un incumplimiento sucesivo frente a lo requerido por la agenciada.

A idéntica conclusión, se llega en lo que toca a la exoneración de los copagos que le puedan ser exigidos a la agenciada para que le sean prestados los servicios médicos requeridos, que si bien, como quedó establecido en el acápite correspondiente, cuando el usuario no está en capacidad de sufragar el costo de tales rubros para acceder al servicio médico que requiere, debe inaplicarse la normativa que las autoriza, en tanto la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio; no puede perderse de vista que tampoco alegó la parte actora que aquéllos sean una barrera para que su progenitora acceda a los servicios de salud que requiere, ya que ni tan siquiera hizo mención de que no está en condiciones de sufragarlos, y además, porque el importe de los mismos ha sido establecido de acuerdo al salario base de cotización al sistema de seguridad social y por tanto, se regulan de acuerdo a la capacidad de pago del afiliado, máxime cuando el tope por evento y por año para el rango A al que pertenece la señora LEONOR URIBE FLOREZ para los copagos del régimen contributivo para el 2023, según el Ministerio de Salud se establecieron en: (\$304.583) pesos y (\$610.227) pesos respectivamente, sin que la parte accionante haya demostrado que ya se superaron los mencionados topes, y por el contrario es dable concluir al respecto que dichos valores pueden ser cancelados por los responsables del cuidado de la agenciada, sin generar desmedro al mínimo vital de su núcleo familiar, pero que sí ayudarían a contribuir para el sostenimiento del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Por último, se ordenará la desvinculación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS, por no existir vulneración alguna por parte de esta entidad.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la señora **LEONOR URIBE FLOREZ** identificada con C.C. No. 28.375.537, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** para que dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) horas siguientes a la materialización del egreso o de la salida de la agenciada LEONOR URIBE FLOREZ identificada con c.c. No. 28.375.537, del Hospital Universitario de Bucaramanga los Comuneros, proceda a conformar un equipo interdisciplinario, compuesto por un médico general, trabajador social, y demás profesionales que se requieran, para que lleve a cabo dentro de los tres (03) días siguientes al vencimiento del término ya descrito los estudios y análisis pertinentes y se

determine en primer lugar si la señora LEONOR URIBE FLOREZ requiere los servicios de cuidador domiciliario y cama hospitalaria, analizando el entorno familiar y de salud entre otros aspectos, y en caso de obtenerse un concepto positivo, proceda a suministrárselos dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la emisión de las respectivas órdenes previamente radicadas ante la EPS accionada, , en la condición, temporalidad, y periodicidad ordenada por los profesionales que evaluaron a la agenciada, lo anterior en virtud de lo anunciado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de suministro en forma directa de cuidador domiciliario y cama hospitalaria por parte de la NUEVA EPS, así como de atención integral a la agenciada **LEONOR URIBE FLOREZ** identificada con C.C. No. 28.375.537, y la de exoneración de copagos, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente actuación a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** y al **HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA LOS COMUNEROS**, por lo anunciado en la parte de considerados de esta providencia.

QUINTO: Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:
Julian Ernesto Campos Duarte
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 024
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: **79265b78ad879c753b8fb1a6528f5b402c2b998c4b9676516741c569a9ee695c**

Documento generado en 26/04/2023 04:09:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>