

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira (V.), dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 24
Rad. 76-275-40-89-002-2022-00058-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la accionada **NUEVA EPS** contra la **sentencia de tutela No. 024 del 04 de abril del 2022¹**, proferida por el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Florida (V.)**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por el señor **CARLOS ANDRÉS REALPE GONZÁLEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **14.700.222** de Palmira, Valle del Cauca actuando como **agente oficioso** de la señora **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **38.980.048** de Cali, Valle del Cauca **contra** la **NUEVA EPS**. Asunto al cual fueron vinculados: el **Ministerio de Salud y Protección Social, ADRES**, la **Secretaría de Salud Departamental del Valle**, la **IPS SANTA MARIA de Florida Valle** y la **IPS Christus Sinergia**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita que le sean amparados los derechos fundamentales a la **SALUD, a la INTEGRIDAD FÍSICA, a la VIDA y a la SEGURIDAD SOCIAL**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

¹ Ítem 06 Expediente electrónico

Manifiesta el accionante a ítem 01, que la señora Maria Nubia se encuentra afiliada en la NUEVA EPS en el régimen subsidiado. Presenta dependencia total, estado de postración y cuenta con diagnósticos de PARKINSON, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, INCONTINENCIA MIXTA, DEMENCIA y ALZHEIMER, aunado a lo anterior, presenta bajo peso, estando actualmente en 48 kg y con un IMC de 17%, por lo que sus médicos tratantes le formularon una serie de insumos y servicios que a la fecha no han sido debidamente autorizados.

Por los hechos expuestos, acude a la presente y solicita se ordene tutelar sus derechos fundamentales, por tanto se disponga la autorización de los servicios de médico general domiciliario, enfermera profesional, auxiliar de enfermería domiciliaria, consulta con nutricionista domiciliaria, terapias físicas, respiratorias y de deglución domiciliarias, pañales talla L, óxido de zinc, bomba de infusión para alimentación y cambio de sonda para gastrostomía, alimento Levity liquido x 500 ml, tratamiento integral y la entrega del medicamentos que solicite el médico tratante.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADA Y VINCULADOS (ítem 05):

A folio 29 (ítem 06 **actuación de primera instancia**) la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES**, allega respuesta solicitando negar el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con ellos, por no legitimarse en la causa por pasiva, por no haber vulnerado derechos fundamentales de la agenciada. En consecuencia pidió desvincular a esa Entidad del presente trámite constitucional, no sin antes solicitar negar cualquier solicitud de recobro realizada.

La **NUEVA EPS S.A., (folio 61 pdf, actuación de primera instancia)**, allegó respuesta indicando que, la señora MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO se encuentra afiliada al Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud en calidad de cotizante y su estado de afiliación es ACTIVO.

Sobre el servicio de CUIDADOR, para realizar tareas de acompañamiento, suministro de alimentos y curaciones básicas manifiesta que el grupo familiar es quien debe hacerse a cargo de estas funciones. Que no obra prueba alguna en el traslado de tutela indicativa de que la accionante requiera servicios de salud domiciliarios y que no se puede descargar esa responsabilidad en la entidad pues se atenta directamente contra los recursos de la salud.

Agregó que no debe desconocerse que la esencia del **principio de solidaridad del sistema general de seguridad social en salud**, es que los afiliados usen racionalmente los recursos del Sistema, y si ellos no cuentan con la capacidad de pago, deben acudir a sus familiares, colaborando de esta manera con los usuarios de escasos recursos económicos que si se encuentra catalogados dentro de la población pobre o vulnerable, por lo que solicitó no conceder la tutela y negar el tratamiento integral.

La **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL (pág. 79 PDF actuación de primera instancia)** solicitó se declare que no han vulnerado derechos fundamentales de la accionante, indicando que, su vinculación es accesorio, no vinculante, pues la tutela se dirige contra la NUEVA EPS, agregando que el Ministerio, emitió la RESOLUCIÓN 2292 DEL 23 DE DICIEMBRE DE 2021, por la cual se actualiza y establecen los servicios y tecnologías financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC), dentro del cual se encuentra incluido lo solicitado, por lo que pidió se desvincule a la Secretaría al no existir violación alguna frente a los derechos de la agenciada.

A folio 114 del ítem 6 siguiente, la IPS **SINERGIA GLOBAL EN SALUD S.A.S** indicó que la labor de las IPS es prestar los servicios de salud a los afiliados del sistema general de seguridad social en salud.

Dijo que no realiza afiliación en el Sistema de Seguridad Social en Salud y no presta servicios de dispensación de medicamentos y/o insumos ambulatorios, puesto que no se encuentra habilitado por el Ministerio de Salud y Protección Social. Agregó que el concepto médico puede interpretarse como la conducta, consignada en la historia clínica, ordenada por el médico tratante, quien es la persona calificada y con conocimiento tanto médico científico como específico del caso, para emitir la orden de servicio y es el profesional quien con criterios técnicos y científicos define un tratamiento.

Consideró que existe falta de legitimación en la causa y que no ha debido ser vinculada al trámite de la acción en referencia, toda vez que, como Institución Prestadora de Servicios de Salud, no coordina redes de servicios de salud ni dispensa medicamentos, autoriza valoraciones con especialistas, tratamientos, procedimientos, transportes, por lo que solicitó se declare que, no ha conculcado ningún derecho fundamental y se desvincule a Sinergia Global en Salud S.A.S. de la presente acción de tutela.

El **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL (ítem 06 fol. 118 Expediente 1 instancia)** contestó solicitando ser exonerado de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar y que, en caso de prosperar se conmine a la EPS a la adecuada prestación

del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esa Cartera, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación

Sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, informó que, lo pedido debe estar cubierto por la Resolución 2292 de 2021 bajo el código 6801.

EL FALLO RECURRIDO

El titular del Segundo Promiscuo Municipal de Florida (V.), dictó **sentencia de tutela No. 024 del 04 de abril del 2022**, indicando que, en el caso de la accionante han existido demoras en la atención a su salud, pues se ha visto sometida a trámites administrativos por cuenta de las entidades que han retrasado su tratamiento, por eso consideró oportuno conceder la protección y dispuso el amparo integral para la patología PARKINSON, DEMENCIA, INCONTINENCIA MIXTA, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, GASTROSTOMÍA E INMOVILIDAD PERMANENTE, por cuanto en la historia clínica de la usuaria se evidencia la prescripción médica de los insumos y servicios solicitados, por lo cual la EPS accionada debía realizar las gestiones tendientes a su autorización.

LA IMPUGNACIÓN

La accionada NUEVA EPS solicita, que se revoque la orden respecto a la cobertura del servicio de enfermería, y que se precise la orden, en el sentido de establecer que debe suministrar el servicio de enfermería y no que este se traduzca a la prestación del servicio de cuidador domiciliario que es para las actividades cotidianas de la paciente y las cuales son responsabilidad únicamente de la familia y que se niegue la prestación de tratamiento integral por tratarse de hechos futuros e inciertos, subsidiariamente pidió que, se conceda la facultad de recobro ante la entidad correspondiente.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: Debemos tener presente que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 como mecanismo de defensa para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por medio de un procedimiento preferente y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales de carácter fundamental, cuando resulten vulnerados o

amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos señalados por el Art. 42 del Decreto 2591, reglamentario de aquél.

Bajo este concepto resulta aceptable que la señora **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO** titular de los derechos fundamentales que se dicen afectados se legitime por activa para ser parte en esta tutela. Por la parte accionada lo está la **NUEVA EPS** puesto que tiene inscrita como afiliada a dicha señora asumiendo así la obligación de garantizarle la prestación del servicio de salud que requiera.

LA AGENCIA OFICIOSA: En este aparte se debe partir de considerar que, en principio, la tutela es una acción cuyo derecho de postulación se encuentra radicado en la persona a quien le vulneran o amenazan derechos fundamentales. Sin embargo, el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, establece la viabilidad de la agencia oficiosa, cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la respectiva solicitud de tutela.

Conforme lo anterior y al material probatorio obrante en el expediente, el Despacho asume que en el presente evento sí tiene procedencia el ejercicio de tal figura jurídica, habida consideración que las copias de la historia clínica de la agenciada reportan que tiene **77 años** (nació el 16-marzo-1945), tiene diagnósticos de **PARKINSON, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, INCONTINENCIA MIXTA, DEMENCIA y ALZHEIMER**, lo cual implica que resulte lesivo pretender que sea ella quien directamente promueva y atienda en forma directa el ejercicio de la presente acción judicial.

En su lugar resulta razonable que lo haya hecho el señor **CARLOS ANDRÉS REALPE GONZÁLEZ**, como agente oficioso, pues aquella no tiene la capacidad física y de salud que le permita atender por sí misma la presente acción judicial.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1º del Decreto 1382 de 2017, en atención al factor funcional.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Corresponde a esta instancia determinar (i) si a la señora **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO** se le han vulnerado los derechos a la **SALUD, a la INTEGRIDAD FÍSICA, a la VIDA y a la SEGURIDAD SOCIAL** al negarle la EPS accionada los servicios que requiere? (ii) y si es procedente revocar la sentencia de primera instancia conforme fue solicitado por la entidad accionada? Ante lo cual se contesta desde ya en sentido **afirmativo** a la primera pregunta y en sentido **negativo** a la segunda de ellas, con base en las siguientes motivaciones.

1. Debemos partir de la reflexión de que el derecho a la salud es fundamental, conforme con lo regulado en la ley 1751 de 2015, al establecer en su art. 2º de acuerdo con su naturaleza y contenido, que es "*autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo*", También la jurisprudencia de la Corte Constitucional, reitera acerca del alcance del derecho a la salud, partiendo de la relación entre éste y la dignidad humana, apartándose de la antigua concepción que operaba ante el desconocimiento del derecho fundamental a la salud, el que debía invocarse por conexidad con un derecho que tuviera el carácter de fundamental per se, al considerarse ese derecho como prestacional de segunda generación.

De ahí que, surge la noción de que "*será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo*"² pues, "*uno de los elementos centrales que le da sentido al uso de la expresión "derechos fundamentales" es el concepto de "dignidad humana", el cual ha de ser apreciado en el contexto en que se encuentra cada persona*"³.

En cuanto hace referencia a los derechos a la vida y a la seguridad social, su naturaleza intrínseca y reconocimiento expreso en la Constitución Política les dan el carácter de fundamentales.

2. Prosiguiendo, es necesario hacer alusión a las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las cuales encontramos el carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional⁴, elemento este último que resulta pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que la agenciada es una **mujer, tiene 77 años**, y padece unas afecciones degenerativas tratables pero no curables hasta ahora, a saber: PARKINSON, DEMENCIA, INCONTINENCIA MIXTA, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, GASTROSTOMÍA E INMOVILIDAD PERMANENTE (ver folio 7-20 ítem 01 expediente 1 instancia).

Respecto de ella resulta que por razón de dichas afecciones le fueron ordenados: **servicios de médico general domiciliario, enfermera profesional, AUXILIAR de enfermería domiciliaria, consulta con nutricionista domiciliaria, terapias físicas, respiratorias y de deglución domiciliarias, pañales talla I, óxido de zinc, bomba de infusión para alimentación y cambio de sonda para gastrostomía, alimento**

² Corte Constitucional. Sentencia T-227 de 2003.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008.

⁴ Art. 44 constitucional y sentencia T-898 de 2010 de la Corte Constitucional

levity liquido x 500 ml desde el 16 de febrero de 2022 conforme su historial médico, formulas obrantes a folios **21-28 ítem 01**.

Así de acuerdo con el sentido común y con la jurisprudencia proteccionista de los derechos humanos, se recuerda entre mayor sea la desprotección de la personas enfermas como la acá agenciada, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho⁵, por eso desde este punto de vista resulta razonable que la providencia impugnada le haya sido favorable. Decisión que resulta acorde con el principio inmerso en el artículo 5 de nuestra Constitución Política, en cuanto se garantiza la protección de los derechos inalienables de la persona.

En síntesis, según la Corte Constitucional estos pacientes tienen el total derecho a que las entidades, garantes de la prestación del servicio público de salud, **les generen** un tratamiento integral durante la etapa preventiva de una enfermedad y en el transcurso de la misma, hasta lograr mejorar o restablecer su estado de salud, cuando ello fuere posible o, asegurar una existencia humana en condiciones dignas aún si no tuviere solución, todo ello acorde con el principio de protección integral consagrado en la **Ley 100 de 1993, en cuyo numeral tercero, artículo 153**, que dice:

*“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y **fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación**, en cantidad, **oportunidad, calidad y eficiencia**, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.* (Negrillas del juzgado).

3. De igual manera, dicha Corte plantea que nuestro ordenamiento jurídico consagra que el Estado (entiéndase en este evento a través de la administración de Justicia) debe adoptar las medidas necesarias para promover las condiciones de igualdad y de protección especial a las personas que, por su condición de vulnerabilidad, se encuentren en circunstancia de **debilidad manifiesta**⁶, como ocurre con la accionante, quien es mujer, y tiene 77 años, se sabe que, presenta antecedentes de PARKINSON, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, INCONTINENCIA MIXTA, DEMENCIA Y ALZHEIMER, presenta bajo peso, estando actualmente en 48 kg y con un IMC de 17%, por lo que el Dr. Andrés Felipe Moncayo (ítem 6 folios 21-28) consideró oportuno ordenarle servicios de médico general domiciliario, enfermera profesional, auxiliar de enfermería domiciliaria, consulta con nutricionista domiciliaria, terapias físicas, respiratorias y de deglución domiciliarias, pañales talla L, óxido

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

⁶ C. P. art. 13.

de zinc, bomba de infusión para alimentación y cambio de sonda para gastrostomía, alimento Levity líquido x 500 ml; lo cual, a la fecha no ha sido autorizado.

Esa omisión evidencia un incumplimiento en la prestación del tratamiento que le fue ordenado por sus patologías y un desobedecimiento al mandato legal, también al mandato constitucional, por lo que considera el despacho, que se debe conceder el amparo tal como la otorgó el juez de primera instancia, pues a la fecha no se le ha garantizado un tratamiento oportuno y eficaz, de manera injustificada al punto de tenerse que acudir a esta acción judicial.

4. Bajo estos fundamentos y conforme con el caso bajo estudio en aras de lograr la protección de los derechos considerados como vulnerados a la señora **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO**, tenemos que la tutela resulta ser el mecanismo idóneo para asegurar la continuidad en la prestación del servicio médico de la paciente, pues no se aprecia la existencia de otro mecanismo de similar efectividad frente a la necesidad de la accionante habida cuenta de su edad, padecimientos y estado actual de salud, y se encuentra a la espera de que le suministren los servicios antes mencionados en aras de mejorar su estado de salud y conservar una vida humana en condiciones dignas, insumos que fueron denegados por ser considerados No PBS.

Obsérvese que la paciente padece unas afecciones que demandan la entrega de dichos servicios e insumos, los cuales hasta el momento no ha ocurrido por su entidad prestadora del servicio de salud, arguyendo que no son servicios de salud, que no existe riesgo inminente para la salud y que se encuentran por fuera del PBS y que son responsabilidad de su familia.

No obstante, observa el despacho que a folios 15-20 el galeno tratante se ocupó de llenar el formulario de solicitud de medicamentos NO POS, donde según su criterio estableció la necesidad los insumos y servicios mencionados, lo cual resulta acorde con la normatividad propia de los derechos humanos, en especial del derecho fundamental a existir en condiciones dignas, es decir vida digna, y no simple subsistencia física.

De igual modo, a folios 7-14, ítem 1 del cuaderno de primera instancia la historia clínica reporta que, contrario a lo alegado por la entidad accionada, los insumos fueron ordenados a la paciente por un médico adscrito a la red prestadora de servicios de la EPS, galeno quien justificó la necesidad de los mismos, y anotó que se trata de una "*Paciente con cuadro de demencia vascular, enfermedad de parkinson, trastorno de deglución, manejo en casa desde hace dos años con equipo multidisciplinario, terapia respiratoria, terapia física, dieta*

asistida con suplemento por gastro, además pañales maneja almipro para evitar úlceras de presión, todos estos procesos están en pausa por cambio de EPS (Cooomeva fue liquidada) por lo que la hija de la paciente asiste para reformulación de los procesos no POS y complementarios".

De modo que según lo ordenado por el galeno tratante Dr. Moncayo, con la autorización de los insumos, se puede obtener una mejor **calidad de vida** de la agenciada, aunado al hecho de que la actora declaró que no cuenta con los recursos para asumir de su propio peculio lo ordenado y está adscrita al régimen subsidiado (ver folio 32 ítem 1) (mal puede lograrlo si la agenciada está inscrita en el régimen subsidiado), por tanto es deber de la NUEVA EPS S, autorizar y ordenar la entrega de dichos suministros, por tanto en ese sentido se encuentra acertada la decisión emitida por el A Quo.

5. Así mismo se aprecia que los insumos catalogados por la EPS como "de aseo" no son simplemente tal cosa, habida cuenta que requeridos por una deteriorada mujer **CARMEN EMILIA SALAZAR de OLIVARES**, que no tienen nada de suntuoso, ni de cosmético, sino que son necesarios para salvaguardar **su derecho a existir en condiciones de dignidad e integridad**, mismas que le asisten a todo ser humano, hasta el último minuto de su existencia. Calidades y derechos que le asisten mientras viva y que no pueden ser desconocidas bajo ningún argumento legal, dado que existen normas aplicables de mayor peso jurídico, que las razones de índole monetaria, a una: **1) mujer. 2) Además es adulta mayor⁷, 3) De baja condición socio económica, 4) Con enfermedades progresivas, al punto que está postrada y demencia por razón del Alzheimer, sumado al Parkinson, 5) Se encuentra afiliada al sistema general de salud, lo cual le da derecho indiscutible a una protección constitucional prevalente.**

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado:

"Los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y es por ello que el Estado tiene el deber de garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud. La atención en salud de personas de la tercera edad se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón de las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentran"⁸

Téngase presente que las personales condiciones de **salud** y de **edad** de la paciente **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO**, la clasifican como persona de la tercera edad, es

⁷ Ley 1276 del 2009, artículo 7, literal b

⁸ Sentencia T-540 de 2002. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

decir como **adulto mayor** al tenor de la **ley 1251 de 2008 artículo 3 y de la ley 1276 de 2009, art. 7, literal b⁹**, lo que permite pensar que amerita una atención prevalente por estar en condición de debilidad manifiesta, propia de los años vividos y sumada a las enfermedades que padece, lo que la torna en una **persona de muy especial protección constitucional**, por eso la decisión que se emitió en primera instancia no merece reparo.

En este estado de cosas, debe verse que la señora **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO** tiene derecho y su EPS tiene la obligación constitucional, además de legal de garantizarle la prestación del servicio público de salud, **integral** que demanden la atención a una paciente con diagnósticos de: **PARKINSON, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, INCONTINENCIA MIXTA, DEMENCIA Y ALZHEIMER.**

En este orden de ideas se debe anotar que resultan razonables las decisiones proferidas por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Florida (V.), pues obsérvese que de acuerdo con lo acá documentado los médicos tratantes adscritos a la EPS se ocuparon de formular unos tratamientos a la paciente.

Téngase presente que al atender el concepto de **integralidad** del amparo concedido en sede de tutela se debe precisar con base en el reiterado precedente constitucional que el otorgarlo, no parte de contrariar el principio de la buena fe (art. 83 constitucional), sino de atender al **estado de vulnerabilidad** en que se encuentre el accionante o persona agenciada, en cuyo favor se promueve la respectiva acción, es decir se tiende a hacer efectiva la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional¹⁰, en particular tratándose del tema de la prestación del servicio de salud, de modo que así se busca asegurar que el paciente pueda acceder a todos los servicios requeridos y hasta ahora negados, por lo que se debe confirmar la decisión que se revisa respecto del tratamiento integral concedido.

6. Cabe añadir que se trata de una paciente quien requiere la **aplicación del principio de continuidad** en la prestación de los servicios médicos por razón de su estado y de sus patologías de bastante gravedad y complejidad: PARKINSON, TRASTORNO DE DEGLUCIÓN SEVERO, INCONTINENCIA MIXTA, DEMENCIA y ALZHEIMER, lo cual puede mortificar su existencia.

⁹ b). Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los centros vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen;

¹⁰ Corte Constitucional. ST- 898 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez y ST-362 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Con relación al tema de la continuidad en la prestación del servicio de salud cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho¹¹ que es “[...] *el derecho a la prestación continua, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud*”¹², en el marco del principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud¹³, con el propósito de “*garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la salud*”¹⁴ y a la vida digna”.

7. No obstante lo ya anotado resulta ser bastante fundamento para confirmar el fallo de primera instancia, se hace pertinente añadir estas breves motivaciones en atención a los planteamientos de la parte recurrente.

A. Así en cuanto se defiende de su omisión planteando que la paciente requiere la atención de un cuidador y no de enfermería, el expediente nos reporta que lo prescrito por el médico tratante fue el servicio de auxiliar de enfermería algo lógico desde el punto de vista de los derechos humanos¹⁵ en atención al grave deterioro mental y físico de una anciana, ante el cual un cuidador o persona con cero nivel de conocimientos en la atención de esta clase de pacientes, no puede ser garantía de la debida atención. Así las cosas, este argumento de la defensa resulta inaceptable.

B. Se recuerda cómo la defensa de la EPS plantea que debe primar la solidaridad, y que deben ser los parientes de la paciente quienes le den los servicios que dicha entidad le niega, lo cual tampoco tiene aceptación por cuanto contradice el mandato del artículo 5, literal b) de la ley 1751 de 2015 contenido del principio **Pro homine** que dice: “Las autoridades **y demás actores del sistema de salud, adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas;**”.

¹¹ Sentencia T-263 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹² Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras.

¹³ De conformidad con el artículo 1° de la Ley 100 de 1993, el principio de eficiencia implica “*la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.*”

¹⁴ De conformidad con la sentencia C-463 de 2008, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva del propio texto constitucional. Al respecto, la Corte explicó que el principio de universalidad del derecho a la salud dispuesto en el artículo 48 Superior, conlleva un doble significado: respecto del *sujeto* y respecto del *objeto* del Sistema General de Salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que *todas las personas habitantes del territorio nacional* tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respecto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud deben ser prestados en razón de las necesidades de los usuarios del Sistema. Así, la Corte concluyó que del principio de universalidad en materia de salud se desprende primordialmente el entendimiento de la Corporación del derecho a la salud como un derecho fundamental, pues un rasgo primordial de la *fundamentalidad* de un derecho es su exigencia de universalidad, es decir, que sea predicable y reconocido para todas las personas sin excepción.

¹⁵ Pacto de San José art. 4 numeral 1 y artículo 5 numeral 1 el cual debe ser respetado en Colombia por el país mismo y debemos hacer respetar quienes ostentamos autoridad.

Eso significa que no es más favorable para la paciente aceptar el argumento de su EPS de mandarla a buscar entre sus parientes quien pueda asumir la prestación de todos los servicios de salud que ella requiere, que recibirlos de su EPS quien cuenta con el personal idóneo y la capacidad económica comprobada para hacerlo, porque de no ser así ya habría sido intervenida o liquidada por la Superintendencia Nacional de Salud.

C. Está claro, que lo que la NUEVA EPS pretende hacer es dar prevalencia a su interés económico (algo de menor rango) sobre algo que realmente tiene más jerarquía y son los derechos fundamentales de su afiliada. Derechos que se deben respetar en toda ocasión al punto que para garantizarlos en el decreto 2591 de 1992, se estableció esta acción judicial y en su artículo 1 señaló que puede instaurarse “..La acción de tutela procederá aún bajo los estados de excepción..”

D. Ahora bien; en este infolio se plantea por el accionante que la agenciada pertenece al régimen subsidiado y la EPS responde que lo está en el contributivo. Al respecto esta instancia se permite recordar que por ley se ha procurado igualarlos de modo que sea lo uno o lo otro, no marca diferencia como para justificar la omisión averiguada. Que si en gracia de discusión perteneciera al régimen contributivo, lo cierto es que no obra prueba de que la paciente o su grupo familiar tengan la capacidad económica suficiente como para cubrir ellos los servicios requeridos, menos aquellos previstos en el plan básico de salud que la entidad está llamada por ley a cubrir.

E. Nótese como a lo largo del presente proveído se ha hecho mención reiterada de las enfermedades diagnosticadas a la agenciada, lo cual no es casual, sino que tiene su propósito y es resaltar que estamos realmente ante un ser humano que necesita una mayor, mejor prestación y eficiente prestación del servicio de salud y no se le está dando, por eso se debe decidir a su favor. También se ve que la NUEVA EPS no está suministrando la debida prestación del servicio de salud a una catalogada como de especial protección constitucional, por eso se compulsarán copias para ante la Superintendencia Nacional de Salud y la Fiscalía General de la Nación.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la **sentencia de tutela No. 024 del 04 de abril del 2022**, proferida por el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Florida (V.)**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **CARLOS ANDRÉS REALPE GONZÁLEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **14.700.222** de Palmira, Valle del Cauca como agente oficioso de **MARIA NUBIA GONZÁLEZ GIRALDO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **38.980.048** de Cali, Valle del Cauca **contra** la entidad promotora de salud **NUEVA EPS**, por lo expuesto en procedencia.

SEGUNDO: COMPULSAR copias para ante la **Superintendencia Nacional de Salud contra la NUEVA EPS y para ante la Fiscalía General de la Nación** contra los representantes de la NUEVA EPS en el municipio de Florida y el Dr. **ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME** Gerente de Prestación de Servicios de esa entidad (V.); por razón de los hechos omisivos relacionados en este expediente.

TERCERO: NOTIFÍQUESE conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, al accionante, a los accionados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

CUARTO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE,

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
JUEZ

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **0bb8624c18abfe3413c9957bd8606396b12cb8aa74cfbfee5735b1ba902793af**

Documento generado en 16/05/2022 09:59:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>