



Sentencia Constitucional No.98

IV TRIMESTRE

Granada (Meta), veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: Acción de Tutela No.2020-00111-00
Accionante: Nelly Elisabeth Córdoba Hincapié en representación de su hijo mayor de edad Edwar Arango Córdoba
Accionada: Cajacopi EPS
Acto Procesal: Sentencia

Decide el Juzgado la acción de tutela formulada por Nelly Elisabeth Córdoba Hincapié en representación de su hijo mayor de edad Edwar Arango Córdoba contra Cajacopi EPS.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE PROCESAL

Nelly Elisabeth Córdoba Hincapié en representación de su hijo mayor de edad Edwar Arango Córdoba, solicitó el amparo a los derechos fundamentales “*a la salud en conexidad con la vida y seguridad social*”, los que considera vulnerados por las accionadas.

Como fundamento de la acción relató, sucintamente, que su hijo Edwar Arango Córdoba sufrió un accidente en motocicleta el día 28 de febrero de la presente anualidad y a razón de ello padece de secuelas de traumatismo no especificado en la cabeza, cuadriplejía espástica e incontinencia urinaria. De igual manera manifiesta que su hijo padece de molestias constantes ya que también quedó con una tumefacción en rodilla izquierda. Desde el día 14 de mayo de la presente anualidad el galeno tratante que viene de la IPS TERAMED S.A.S., en conjunto con enfermeras hace visitas a su hijo, donde le ordenó acompañamiento domiciliario auxiliar de enfermería 24 horas al día X 30 días. Estas visitas se dan cada mes a mes hasta la fecha la orden sigue siendo la misma. Su hijo tuvo nuevamente cita medica el día 12 de junio de la presente anualidad con el galeno tratante quien por medicina física y de rehabilitación; ordenó mediante formula medica No. 2006121157175435 además de algunos suministros y

Carrera 15 con Calle 24 Esq. Barrio Las Delicias Tel. 658 03 90
Correo j01prmgranada@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Acción de Tutela No.50313-4089001-2020-00111-00
Accionante: Nelly Córdoba
Accionada: CAJACOPI EPS
Acto Procesal: Sentencia



citadas médicas el servicio de auxiliar de enfermería 24 horas del día pues consideró que es de suma urgencia que una enfermera haga acompañamiento diario. El día 10 de julio del 2020, al ver la negativa de la oficina de Caja Copi EPS., para autorizarle la orden médica en cuanto a la enfermera y las férulas requeridas para su hijo, interpuso derecho de petición solicitando a la E.P.S., el servicio de enfermería, ensure y las férulas para manos y pies. El día 08 de agosto la E.P.S., mediante respuesta le manifestó que el servicio de enfermería 24 horas no se encuentra incluidos en el Plan de Beneficios en Salud y no es de su competencia prestar este servicio. Razón por la cual acude a la acción de tutela pues es de vital importancia la autorización y materialización de la ordenes dadas por los galenos tratantes pues su hijo esta en cama y no tiene movilidad, que no cuenta con los conocimientos de una auxiliar de enfermería para atender las necesidades de su hijo tales como la alimentación de la gastro de manera correcta, además de otros requerimientos y no cuenta con los recursos económicos para contratar a alguien de esa categoría.

Como pretensiones solicita se ordene de manera inmediata a Caja Copi E.P.S., autorice garantice y materialice el servicio medico de auxiliar de enfermería domiciliaria 24 horas y conceder la integralidad del tratamiento teniendo en cuenta el grado de discapacidad del afectado.

Admitida la acción de tutela, se ordenó notificar a las accionadas y se vinculó a la Secretaria de Salud del Meta, ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, MULTISALUD LTDA., SIKUANY LTDA, AMBULANCIAS DEL LLANO S.A.S. TERAMED S.A.S., para que se pronunciaran sobre los hechos objeto del amparo deprecado.

CAJACOPI EPS, a través de la señora ROCIO DEL PILAR RUEDA PINEDA Coordinadora seccional Meta- informó que CAJACOPI EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, al respecto de las pretensiones de la presente acción de tutela, mediante las cuales la accionante solicita se autorice el servicio de ENFERMERIA DOMICILIARIA 24 HORAS, Cajacopi eps se permite manifestar que esta solicitud se torna improcedente como quiera que el servicio solicitado se encuentra excluido del plan obligatorio de salud, es decir, es un servicio NO PBS, en ese tenor no es responsabilidad de la EPS prestar el servicio. PRIMERO. SE NIEGUE la presente acción de tutela en contra de Cajacopi eps, por cuanto se torna IMPROCEDENTE. SEGUNDO. En caso de acceder a las pretensiones de la acción de tutela respecto a los servicios NO POS, solicito otorgar la posibilidad de recobrar a



CAJACOPI EPS el 100% de los recursos invertidos en el cumplimiento del presente fallo de tutela ante el ENTE TERRITORIAL.

TERAMED S.A.S., a través de la señora SANDRA PATRICIA LINARES MARROQUIN administradora seccional Meta. Teniendo en cuenta la vinculación manifiesta que, revisado el historial de servicios prestados al usuario EDWAR ARANGO CORDOBA, identificado con C.C. 1120375435, a quien le han venido prestando el servicio de terapia física, terapia de lenguaje, terapia ocupacional, terapia respiratoria, consulta médica y alquiler de succionador en el Municipio de Granada Meta, sin ninguna interrupción. Debido a esto aducen lo siguiente: TERAMED S.A.S es una Empresa Privada, cuyo objeto social es la prestación de servicios de salud domiciliarios de conformidad con la habilitación de servicios expedida la Secretaría Departamental de Salud del Meta para el territorio del Departamento del Meta y Secretaría Distrital de Bogotá para la ciudad de Bogotá. En desarrollo de su objeto social, Teramed S.A.S. mantiene relaciones comerciales con diferentes EPS que operan en la ciudad de Bogotá y Villavicencio. Actualmente Teramed S.A.S. tiene relación comercial con la EPS CAJACOPI mediante la modalidad de Evento, lo que consiste en que Teramed S.A.S. brinda sus servicios a los afiliados de CAJACOPI EPS que cuenten con la correspondiente Autorización de Servicios por parte de la EPS CAJACOPI. Para la atención de un usuario de la EPS CAJACOPI por parte de TERAMED S.A.S. es necesario que la EPS expida Autorización de Servicios a nombre de Teramed s.a.s., para el caso en concreto del Señor EDWAR ARANGO CORDOBA, Teramed s.a.s., le brinda los servicios al usuario según autorizaciones recibidas por parte de la EPS CAJACOPI, hasta la fecha no tenemos autorización para la prestación del servicio de enfermería.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que TERAMED S.A.S. NO ha incumplido con los servicios autorizado por EPS CAJACOPI y manifiesta que no tiene en su poder autorización emitida por la EPS CAJACOPI para la prestación del servicio de enfermería. Finalmente solicita DESVINCULAR a TERAMED S.A.S, De la Acción de Tutela No. 50313-4089001-2020-00111-00 Toda vez que TERAMED S.A.S. no ha trasgredido ningún Derecho al Representado del Accionante con respecto a los Servicios Prestados en el paso por TERAMED S.A.S. a la usuaria, no se tiene Inconformidad alguna por parte del usuario, ni por sus familiares.



El Ministerio de Salud y Protección Social, a través de la señora ANDREA ELIZABETH HURTADO NEIRA directora jurídica adujo: el artículo 26 hace una distinción entre lo que está cubierto y lo que no está cubierto en el POS. Esta distinción separa las intervenciones propiamente sectoriales, que son aquella en las que se requiere personal médico capacitado, de otras necesidades de acompañamiento que todas las personas con afectaciones en salud pueden requerir potencialmente pero que no son realmente servicios en salud, aunque bien pueden ser provistos por personal de enfermería. Precisa esta disposición lo siguiente: “(...) Artículo 26. Atención domiciliaria “La atención en la modalidad domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está financiada con recursos de la UPC en los casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Está financiación está dada para el ámbito de la salud. En sustitución de la hospitalización institucional, conforme a la recomendación médica, las EPS o entidades que hagan sus veces, serán responsables de garantizar que las condiciones en el domicilio para esta modalidad de atención, sean las adecuadas según lo dispuesto en las normas vigentes. (...)” Como puede verse, la atención domiciliaria cubierta en el POS es aquella que (1) es una alternativa a la atención hospitalaria institucional, es decir, aplica en casos en los que, de no prestarse la atención domiciliaria la persona requeriría internación; (2) debe ser ordenada por un médico tratante que es el que debe evaluar la pertinencia de suministrar los servicios en el domicilio o en una institución hospitalaria; (3) se refiere a intervenciones propias del sector salud; (4) por lo que excluye otras formas de acompañamiento en el domicilio que pueden necesitar quienes padecen una enfermedad. Conforme a lo anterior es necesario que en el presente caso se distinga si lo que solicita el accionante es realmente una atención domiciliaria, en el sentido definido en la precitada resolución o un acompañamiento en el domicilio como una necesidad de carácter social. Las intervenciones como las descritas en el primer caso son comunes por ejemplo cuando se requiere limpieza de heridas o aplicación de medicamentos intravenosos, ante los cuales es necesario que el personal de salud realice un acto que tiene claramente naturaleza médica. En estos casos suele haber una orden médica en la que se explica la necesidad y el tiempo en que es requerida, como si se tratara de una hospitalización. No obstante, para ordenar la atención domiciliaria es necesario que se verifique si en el domicilio del paciente existen las condiciones adecuadas para proveer la atención, tal como lo señala el parágrafo del Artículo 26, ya transcrito. En caso de que las condiciones no sean adecuadas, porque por ejemplo el domicilio del paciente tiene condiciones deficientes de salubridad o porque no tiene un núcleo familiar que pueda acompañarlo más allá de las intervenciones médicas, la EPS no puede ordenar la atención domiciliaria o debe

Carrera 15 con Calle 24 Esq. Barrio Las Delicias Tel. 658 03 90
Correo j01prmgranada@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia:
Accionante:
Accionada:
Acto Procesal:

Acción de Tutela No.50313-4089001-2020-00111-00
Nelly Córdoba
CAJACOPI EPS
Sentencia



realizar las adecuaciones necesarias para que la atención sea viable. Las intervenciones del segundo tipo – que se encuentran excluidas de la cobertura- son aquellas en las que se busca es acompañamiento del paciente por razones más sociales que médicas. Por ejemplo, en casos en que el cuidador es de edad avanzada o que el cuidador necesita salir a trabajar para generar ingresos. En situaciones como las descritas, la propia jurisprudencia constitucional ha señalado que el deber de cuidado y acompañamiento corresponde principalmente a la familia. Ha indicado expresamente: “debe recordarse que [la] obligación de especial protección por parte del Estado, no excluye los deberes que respecto de ellos tienen la familia y los particulares en general, los cuales se deben asumir en desarrollo del principio de solidaridad (Arts. 1 y 95-2 C.P.) ya que todas estas instituciones son parte conformante de una colectividad. De esta manera, existe una responsabilidad compartida del Estado, la familia y los particulares en general en la protección de los disminuidos físicos o mentales”. Incluso, en cuanto al tipo de deberes específicos de los miembros del núcleo familiar a la persona con una condición en salud, ha indicado: “Cada uno de los miembros del núcleo familiar deben estar prestos a dar el apoyo y la colaboración para la asistencia a consultas y terapias, el mantenimiento de una adecuada presentación personal, la supervisión en el desplazamiento, la toma de medicamentos, el estímulo afectivo y emocional para el manejo del paciente, reuniones familiares de acuerdo con lo programado con el equipo médico y demás actividades que contribuyan eficazmente a la estabilidad y bienestar del enfermo dentro del comprensible estado de su situación”. Conforme a lo anterior, se solicita respetuosamente al señor juez que verifique si en el presente caso (1) se trata de una atención domiciliaria en salud, en cuyo caso se debe ordenar su provisión a la EPS con cargo a los recursos de la UPC; (2) si lo que se requiere es una adecuación del domicilio para hacer viable una atención domiciliaria ordenada por el médico tratante, en cuyo caso también es responsabilidad financiera de la EPS; o si (3) se trata de un caso en el que la solicitud de atención domiciliaria corresponde a una necesidad social que ha sido valorada por la familia. En este último caso no resulta procedente ordenar su suministro con cargo a los recursos del SGSSS. En consecuencia, solicitan exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso que ésta prospere 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 esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar

Carrera 15 con Calle 24 Esq. Barrio Las Delicias Tel. 658 03 90
Correo j01prmgranada@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia:
Accionante:
Accionada:
Acto Procesal:

Acción de Tutela No.50313-4089001-2020-00111-00
Nelly Córdoba
CAJACOPI EPS
Sentencia



recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

La Superintendencia de Salud, manifestó que, SERVICIOS DE ENFERMERÍA SOLICITADO POR PARTE ACTORA La Circular No.022 de 2017 emita por el Ministerio de Salud y Protección social establece “1. Servicios especiales de cuidado incluidos en el Plan de Beneficios en Salud. Con la expedición de la Resolución 6408 de 2016 se modifica el Plan de Beneficios en Salud. on cargo a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS que contiene entre otros, los servicios especiales de cuidado y las atenciones preferentes y diferenciales agrupadas por ciclos vitales en los artículos 90, 91 Y 104, ibídem, encontrando de esta manera en los artículos 26 y 68 los servicios de atención domiciliaria y atención paliativa los cuales pueden ser solicitados por el médico tratante para los pacientes que lo requieran. Así: "(.. .) ARTÍCULO 26. ATENCIÓN DOMICILIARIA. La atención en la modalidad domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está cubierta en los casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Esta cobertura está dada sólo para el ámbito de la salud. PARÁGRAFO. En sustitución de la hospitalización institucional, conforme a la recomendación médica, las EPS o las entidades que hagan sus veces, serán responsables de garantizar que las condiciones en el domicilio para esta modalidad de atención, sean las adecuadas según lo dispuesto en las normas vigentes. En este caso se debe tener en cuenta la prevalencia del concepto del médico tratante en los conflictos entre este y la EPS accionada, por cuanto la decisión de ordenar por parte de su médico tratante obedece a la enfermedad o síntomas que padece el paciente, a la formación y conocimiento del galeno. Finalmente solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reiterar al Señor Juez para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

La Administradora de Recursos del Sistema, manifestó respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del



país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional. Igualmente, se solicita NEGAR la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, la ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud. Adicionalmente, se solicita ABSTENERSE de vincular a la ADRES en las siguientes oportunidades que traten asuntos relacionados con temas de prestación de servicios, en razón al cambio normativo, puesto que la EPS ya cuenta con los recursos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud. Por último, se implora al H. Despacho 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 con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Sikuany Ltda. Se permite informar que a partir del 01 de enero de 2020 se presentó cambio en el cobro ante la EPS por concepto de TECNOLOGIAS NO FINANCIADAS CON RECURSOS DE LA UPC DEL REGIMEN SUBSIDIADO Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS, los cuales deben realizarse a través de la herramienta MIPRES debidamente direccionado por la EPS. SEXTO: La herramienta MIPRES es una herramienta web dispuesta por el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual corresponde a un mecanismo automatizado en el que los 3 Nit. 830.512.772-6 SIKUANY LTDA. SU ALTERNATIVA EN DISTRIBUCION DE MEDICAMENTOS PARA EPS, EPS-S, IPS Y ESE Carrera 41 26 c 35, Barrio Siete de Agosto TELEFAX: 6 72 62 46 Email sikuanyltada@hotmail.com VILLAVICENCIO – META profesionales de salud competentes y autorizados, reportan los servicios o tecnologías que no son cubiertos por la Unidad de Pago por Capitación (UPC); la prescripción debe estar vigente y direccionada en debida forma para Sikuany Ltda., esta prescripción médica no se evidencia dentro del traslado de la acción de tutela. SEPTIMO: Para realizar la entrega del suplemento alimenticio, anteriormente mencionado, la accionante debe presentar la prescripción Mipres debidamente direccionado, Autorización expedida por la EPS.



La Secretaria de Salud del Meta, MULTISALUD LTDA., AMBULANCIAS DEL LLANO S.A.S guardaron silencio.

Ha de destacarse que, mediante llamada telefónica realizada a la señora Nelly Elisabeth Córdoba Hincapié, quien actúa en representación de su hijo manifestó que a la fecha la EPS., no ha generado autorización o materialización del servicio de auxiliar de enfermería domiciliaria.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo establecido para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión ilegítima de una autoridad pública o eventualmente de los particulares; siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o contando con él éste sea ineficaz para proveer su salvaguarda.

En el punto al derecho a la salud, la Corte Constitucional ha manifestado que:

“La salud es un derecho fundamental y es, además, un servicio público así sea prestado por particulares. Las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físico, funcional, psíquico, emocional y social. Dentro de la garantía del derecho a la salud incluye varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad. En este sentido la faceta mitigadora, cumple su objetivo en la medida en que se pueda lograr amortiguar los efectos negativos de la enfermedad, garantizando un beneficio para las personas tanto desde el punto de vista físico, psíquico, social y emocional. Así las cosas, cuando las personas se encuentran en una situación de riesgo se deben tomar todas las cautelas



posibles de modo que se evite provocar una afectación de la salud en alguno de esos aspectos.”¹

Sendero jurisprudencial del cual se desprende que el derecho a la salud es un derecho fundamental, y revisado el expediente se constata que el afectado es una persona de 25 años que padece secuelas de traumatismo no especificado de la cabeza, cuadriplejía espástica, incontinencia urinaria, no especificada, razón por la que requiere atención médica domiciliaria 24 horas cada día por 31 días por auxiliar de enfermería, servicio médico que se encuentra prescrito en fórmula médica de fecha 10 de agosto de 2020, que la negación de este servicio obviamente le afecta su salud y de no ser tratado conforme lo ordenado por el médico tratante, genera un riesgo grave a su salud, situación que no puede desconocer la EPS frente a la materialización oportuna de los procedimientos o suministros ordenados por el galeno tratante. Toda vez que el afectado es una persona que se encuentra en grado de discapacidad y que requiere alimentación por gastro entre otros, que su señora madre manifiesta necesitar con urgencia la atención domiciliar por parte de un auxiliar de enfermería.

Es así como en la legislación colombiana, considera como uno de sus principios incluidos en la Ley 1751 de 2015, el cual taxativamente expresa que la prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones, asociado a llevar acciones afirmativas en beneficio de **sujetos de especial protección constitucional como la promoción del interés superior de las niñas, niños y mujeres en estado de embarazo y personas de escasos recursos**, grupos vulnerables y **sujetos de especial protección**. De otra parte en su artículo 2° al referirse a la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud indica *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud"* y en su artículo 6 reafirma el principio de oportunidad en la prestación del mismo.

De acuerdo a la Ley Estatutaria 1751 de 2015, establece en su *Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la*

¹ Corte Constitucional Sentencia T-548 de 2011.



población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y *personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención.*

Así mismo el art. 8 de la Ley Estatutaria de la Salud 1751 de Febrero 16 de 2015, menciona que las EPS deben garantizar la integralidad, e impone el deber del cubrimiento total obligando a suministrar de manera completa, para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia entre otros, del sistema de provisión cubrimiento o financiación, y no podrá fragmentarse la responsabilidad de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. Lo anterior significa, que el afectado se encuentra frente a una **BARRERA** que le impide materializar el goce efectivo y real de su derecho fundamental a la salud, y de pasó restringe y limita con carácter absoluto la integralidad en salud que su caso amerita.

Ahora bien, de acuerdo a la Resolución 1479 del 06 de Mayo de 2015 la cual establece el procedimiento para cobro y pago de servicios y tecnologías sin cobertura en el POS suministrados a los afiliados al régimen subsidiado y plantea dos modelos: uno centralizado en el Ente Territorial y otro a través de las administradoras de planes de beneficios que tienen afiliados al régimen subsidiado en salud, ésta resolución en su artículo 4 establece que el ente Territorial adoptará mediante acto administrativo uno de los dos modelos establecidos en los capítulos I y II del título I Garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no cubiertas por el POS, por lo cual la Secretaría de Salud del Meta emite la Resolución 1124 de 2015 donde elige el segundo modelo “*Garantía de la prestación de los servicios y tecnologías sin cobertura a través de las administradoras de planes de beneficios que tienen afiliados al régimen subsidiado en salud*”, a la cual se le realizó modificación en los artículos 2, 5, 6, 7 y artículo transitorio, a través de la resolución 1615 de 2015 de la Secretaría de Salud del Meta y la Circular No. 053 emitida por la Secretaria de Salud del Meta que define el instructivo para radicación de solicitudes de pago por concepto de servicios y tecnologías sin cobertura en el Plan Obligatorio de Salud, actos administrativos que ya fueron socializados y entregados a las EPS-S que prestan servicios en el departamento del Meta. Frente al tema de la autorización del recobro ante el Fosyga, la Resolución 1328 del 2016 del Ministerio De Salud y Protección Social, establece cuales son los procedimientos para el cobro y pago de servicios y tecnología sin



cobertura en el Plan Obligatorio De Salud Suministrados a los Afiliados del Régimen Subsidiado, esta resolución le indica a las EPS-S cuál es el trámite administrativo, que deben adelantar para el reintegro de procedimientos por ellas autorizados y que no se encuentra incluidos dentro del POS.

En relación con el recobro de los servicios y medicamentos NO POS, queda claro que es un derecho que la EPS-S adquiere una vez preste el servicio u otorgue el medicamento no incluido en el POS al accionante, el cual tiene origen y fundamento en la ley y no en la sentencia, pues no es el objeto de la tutela ordenar el pago de sumas de dinero entre entidades.

En este orden de ideas no habría lugar a hacer pronunciamiento frente al tema de recobros, por ser un trámite meramente administrativo, sin embargo, para tranquilidad de la EPSS, se les recuerda, para que no exijan pronunciamientos judiciales en tal sentido, pues se reitera el derecho al recobro nace de la ley y no del fallo de tutela.

De igual manera frente a la facultad de recobro enmarcada en la resolución 1124 de 2015 determinada en su artículo 10, las causales de rechazo de las solicitudes de recobro expuso: “... las solicitudes de cobro ante la SSM por concepto de medicamentos, servicio médico o prestación de salud NO POS autorizados por CTC o fallos de tutela serán rechazadas en forma definitiva por la causales y códigos que se señalan a continuación:

[...]

b) Cuando el medicamento, servicio o prestación de salud objeto de solicitud de cobro NO CORRESPONDA a lo ordenado por fallo tutela o la autorización por el CTC”...

Así las cosas, el medio idóneo para que la EPS accionada pueda repetir contra el Estado por los gastos en que incurra con ocasión de los servicios médicos prestados excluidos del POS, no es la orden judicial fallo de tutela, toda vez que, aquella decisión judicial no debe desatender los parámetros legales y trámites administrativos que a nivel interno se deben adelantar para efectuar dicho recobro, lo anterior en consideración a lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-760 de 2008, en la que se dijo:



*“en conclusión, en la presente providencia se adoptarán varias órdenes en relación con las reglas de reembolso dirigidas al Ministerio de la Protección Social y al administrador fiduciario del Fosyga con el fin de que adopten medidas para garantizar que el procedimiento de recobro por parte de las Entidades Promotoras de Salud ante el Fosyga, así como ante las entidades territoriales, sea ágil con miras a asegurar el flujo de recursos en el sistema. Dentro de estas medidas por lo menos se tendrán en cuenta las siguientes, cuando se trate de servicios de salud cuya práctica se autorizó en cumplimiento de una acción de tutela, por iniciativa del CTC correspondiente: [...] **(ii) no se podrá establecer que en la parte resolutive del fallo de tutela se autorice el recobro ante el Fosyga, o las entidades territoriales, como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir. Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC**”.* (Subrayado y negrita fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, este Juzgado se abstiene de facultar a Caja Copi EPS para repetir contra el ADRES, pues se trata de un asunto administrativo de contenido económico, por lo cual la EPS debe acudir a los mecanismos administrativos dispuestos en la Resolución 1328 del 2016 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

En consecuencia, la EPS-S es la responsable de autorizar los servicios y tecnologías sin cobertura en el POS a los afiliados al régimen subsidiado, por Comité Técnico Científico (CTC) u ordenados mediante providencia judicial y definir el prestador de servicios de salud que brindará dichos servicios, de acuerdo con su red contratada; posteriormente el ente territorial realizará el pago a la IPS o proveedor que brindo el servicio, dentro del proceso de cobro establecido en la Resolución 1124 de 2015.

Así las cosas, de acuerdo a lo anteriormente descrito, la encargada de cumplir y de suplir todas las necesidades de sus afiliados es Caja Copi EPS, más aun cuando el galeno tratante mediante orden médica prescribe el servicio médico de auxiliar de enfermería domiciliaria 24 horas X 31 días, que, contrario a lo manifestado por la EPS, La Circular No.022 de 2017 emita por el Ministerio de Salud y Protección social establece en otras : “1. Servicios especiales de cuidado incluidos en el Plan de Beneficios en Salud con la expedición de la Resolución 6408 de 2016 se modifica el



Plan de Beneficios en Salud a la Unidad de Pago por Capitación-UPC del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS que contiene entre otros, los servicios especiales de cuidado y las atenciones preferentes y diferenciales agrupadas por ciclos vitales en los artículos 90, 91 Y 104, ibídem, encontrando de esta manera en el artículo 26 los servicios de atención domiciliaria y atención paliativa los cuales pueden ser solicitados por el médico tratante para los pacientes que lo requieran. De este modo:

“ARTÍCULO 26. ATENCIÓN DOMICILIARIA. La atención en la modalidad domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está cubierta en los casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Esta cobertura está dada sólo para el ámbito de la salud”.

De manera que, al contar la accionante con fórmula médica por parte del médico adscrito a la IPS TERAMED, la cual no fue objetada por la accionada, la E.P.S. debió suministrar este servicio de acuerdo a el Decreto Ley 019 de 2012, que establece:

“ARTICULO 120. TRÁMITE DE AUTORIZACIÓN PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD. Cuando se trate de la atención ambulatoria, con internación, domiciliaria, de urgencias e inicial de urgencias, el trámite de autorización para la prestación de servicios de salud lo efectuará, de manera directa, la institución prestadora de servicios de salud IPS, ante la entidad promotora de salud, EPS. En consecuencia, ningún trámite para la obtención de la autorización puede ser trasladado al usuario.

Dentro de sus obligaciones como Empresa Prestadora del Servicio de Salud, la E.P.S., debió otorgar sin dilaciones injustificadas el servicio requerido por el afectado, toda vez que constaba con orden medica que justificaba su necesidad. La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-423/19, magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, en esta materia precisó:

8. La Resolución 5269 de 2017^[70] se refiere a la atención domiciliaria como una *“modalidad de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia”*^[71]. De manera puntual, el artículo 26 de la misma resolución establece que esta atención podrá estar financiada con recursos de



la UPC, siempre que el médico tratante así lo ordene para asuntos directamente relacionados con la salud del paciente.

49. En consecuencia, la atención domiciliaria es un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud, que debe ser asumido por las EPS siempre: (i) que medie el concepto técnico y especializado del médico tratante, el cual deberá obedecer a una atención relacionada con las patologías que padece el paciente; y (ii) que de la prestación del servicio no se derive la búsqueda de apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad del vínculo familiar^[72], en concordancia con principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por lo tanto, cuando se está en presencia de asuntos vinculados con el mero cuidado personal, la empresa promotora de salud en virtud de la jurisprudencia no tiene la obligación de asumir dichos gastos^[73].

50. Así, para que las EPS asuman la prestación de la atención domiciliaria, esta Corporación ha sido clara en señalar que *“sólo un galeno es la persona apta y competente para determinar el manejo de salud que corresponda y ordenar los procedimientos, medicamentos, insumos o servicios que sean del caso”*^[74]. Por ende, el juez de tutela no puede arrogarse las facultades de determinar la designación de servicios especializados en aspectos que le resultan por completo ajenos a su calidad de autoridad judicial, que, por la materia, están sujetos a la *lex artis*^[75].

Consecuentemente, este estrado judicial observa que en lo que atañe al tratamiento integral, atendiendo al principio de integralidad que rige en materia de salud, el cual consiste en la prestación de dicho servicio sea eficaz, practica y que procure impedir que el paciente acuda a la acción de tutela para que se ordene el reconocimiento de sus prestaciones médicas, resulta necesario otorgarlo, eso sí, siempre que esté relacionado con la patología dispuesta en su historia clínica.

La Alta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas.² Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia **“la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos,**

² Corte Constitucional. Sentencia T-408 de 2011.



exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante³, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

*“(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”*⁴

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente.

Ahora bien, la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende⁵ dictar, a saber:

³ Sentencia ibídem.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-053 de 2009.

⁵ Corte Constitucional. Al respecto ver sentencia T-209 de 2013 entre otras.



“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”⁶

De igual manera, se considera pertinente resaltar que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de este Alto Tribunal, cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen **una especial protección constitucional**, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, **personas con discapacidad física** o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.⁷

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.

Por último, en cuanto a la solicitud de servicio integral de salud, se considera que resulta procedente proferir una orden respecto al servicio de auxiliar de enfermería 24 horas siempre que sean prescritos por un profesional de la salud y que, en consecuencia, la E.P.S., imponga dilaciones injustificadas o trabas administrativas. En este caso se advertirá a la empresa promotora de salud, CAJACOPI EPS, de su obligación de proporcionar oportunamente la atención integral al afectado, cada vez que su médico tratante así lo considere.

DECISIÓN

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-531 de 2009.

⁷ Corte Constitucional. Al respecto ver sentencia T-408 de 2011 y T-209 de 2013, entre otras.



En virtud de las motivaciones que preceden, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Granada (Meta), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Conceder el amparo de los derechos fundamentales *“a la salud, en conexidad con la vida y a la seguridad social”*, deprecados por el accionante Nelly Elisabeth Córdoba Hincapié en representación de su hijo mayor de edad Edwar Arango Córdoba contra CajaCopi EPS teniendo en cuenta las consideraciones de orden legal y jurisprudencial en la parte motiva de esa decisión.

Segundo. ORDENAR a CAJACOPI EPS, que en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, materialice al titular de los derechos Edwar Arango Córdoba el suministro de atención medica domiciliaria 24 horas cada día por 31 días por auxiliar de enfermería, prescrito en formula medica de fecha 10 de agosto de 2020.

Quinto: ORDENAR y ADVERTIR a CAJACOPI EPS, que debe garantizar al titular de los derechos Edwar Arango Córdoba el servicio de enfermería domiciliaria oportunamente de acuerdo a lo ordenado por el galeno tratante y teniendo especial cuidado por la atención integral para el diagnóstico de la enfermedad padecida cuadriplejia espástica.

Cuarto. DESVINCULAR de la presente acción de tutela a CAJACOPI EPS, a la Secretaria Departamental de Salud, ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, MULTISALUD LTDA., SIKUANY LTDA, AMBULANCIAS DEL LLANO S.A.S. TERAMED S.A.S, por considerar que no han vulnerado derecho fundamental alguno dentro de este

Tercero. ABSTENERSE de facultar a la EPS Caja Copi para repetir contra el FOSYGA (ADRES) o ante el ente territorial, por tratarse de un asunto administrativo de contenido económico, debiendo acudir la EPS a los mecanismos administrativos dispuestos en las Resoluciones No. 02851 de 2012 y 458 de 2013 expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Cuarto. Sobre el efectivo cumplimiento de lo aquí dispuesto, la accionada deberá informar por escrito a este Estrado Judicial.



Sexto. Notifíquese esta determinación a las partes por el medio más expedito de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Séptimo. De no ser impugnada la presente sentencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente al día siguiente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión como lo establece el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Octavo. Una vez surtido el trámite ante la Corte Constitucional y en firme la presente decisión, procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE,



JAIME ROBERTO CORREDOR FANDIÑO
JUEZ