

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



**JUZGADO CUARENTA Y SIETE (47) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante : **NOHORA MARCELA MURCIA CORTES** en calidad de agente oficiosa de **ROSA CORTES DE MURCIA**
Accionado : **NUEVA EPS**
Radicación No. : **11001-33-42-047-2022-00057-00**
Asunto : **DERECHOS A LA VIDA Y A LA SALUD**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora Nohora Marcela Murcia Cortes, identificada con cedula de ciudadanía No 51.941.112, en calidad de agente oficiosa de la señora Rosa Cortes de Murcia, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.356.493, contra la NUEVA EPS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la agenciada, a la salud y a la vida.

1.1. HECHOS

1. La agente oficiosa relata que la señora Rosa Cortes de Murcia, es un adulto mayor, en condición de discapacidad visual total y tiene antecedentes de cáncer de seno, con recesión de seno (mastectomía).
2. En la actualidad, la señora Rosa Cortes de Murcia requiere una serie de controles a especialistas, así como la práctica de exámenes médicos.
3. La señora Rosa Cortes de Murcia ha venido presentando episodios infecciosos, con riesgo de amputación traumática en miembro inferior derecho.
4. La señora Rosa Cortes de Murcia está clasificada en el sistema de salud como paciente crónica, de alto riesgo y por la falta de atención médica está en riesgo de sufrir complicaciones en su salud.

1.2. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La parte accionante sostiene que con el actuar de las entidades accionadas, se le han vulnerado los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

1.3. PRETENSIONES

La parte accionante solicita se ordene a la NUEVA EPS a:

1. *“ASUMIR EN FORMA TOTALMENTE INTEGRAL, por ENFERMEDAD DE ALTA COMPLEJIDAD, que comprendan, todos los gastos, gestiones, cuotas moderadoras, especialistas, cirugías, y trámites concernientes a la hospitalización, exámenes de todas clases, y tratamientos.*
2. *Se me autorice de manera perentoria la consulta de oncología, los exámenes indicados por el especialista en consulta asistida y se me agilice dicha toma lo más pronto posible por su presunta activación de referente de cáncer de seno.*
3. *Que se me GARANTICE por esta acción constitucional UN TRATAMIENTO TOTALMENTE INTEGRAL, en consideración que la accionada E.P.S. TIENE FALENCIAS DE TIPO ADMINISTRATIVO, y cada vez que requiero un tratamiento, NO se me niegue, y NO verme afectado en los trámites morosos, administrativos por la convocatoria de dicha E.P.S.*
4. *SE VINCULE A MI SEÑORA MADRE AL PROGRAMA DE PLAN DOMICILIARIO DE SALUD, POR SER ADULTO MAYOR, CON CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD VISUAL, EN FORMA TOTAL, EXPUESTA A CAÍDAS DE SU PROPIA ALTURA, Y POR SU COMPLEJIDAD DE PATOLOGÍA DEBE SER TRATADA EN EL DOMICILIO PARA EVITAR CONTAGIOS YA QUE PRESENTA ENFERMEDAD INMUNOSUPRESIBLE, DONDE LA E.P.S. LA TIENE EXPUESTA A CONTRAER VIRUS DE ALTA COMPLEJIDAD, CON TODO EL GRUPO TERAPÉUTICO (MÉDICO, TERAPIA RESPIRATORIA, FONOAUDILOGÍA FÍSICA PARA RECUPERACIÓN FÍSICA Y SICO MENTAL (sic), SICOLOGÍA (dic) Y LOS QUE REQUIERA.”*

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 23 de febrero de 2022, se reconoció a la agente oficiosa y se notificó al **GERENTE REGIONAL DE BOGOTÁ DE LA NUEVA E.P.S., Dr. GERMÁN DAVID CARDOZO**

ALARCÓN, para que informara a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela.

Asimismo, se realizaron los siguientes requerimientos:

“(…) a la **UNIÓN TEMPORAL CLÍNICA NUEVA EL LAGO**, para que, en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir del recibo del oficio, aporte la historia clínica señora Rosa Cortes Murcia.

(…) a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, para que, en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS**, contadas a partir del recibo del oficio, informe a este Despacho sobre el estado de la queja con radicado No. 20222100000918972.

La entidad accionada contestó la tutela en tiempo.

La Superintendencia de Salud no se pronunció.

Cómo la **UNIÓN TEMPORAL CLÍNICA NUEVA EL LAGO**, no pudo ser notificada del requerimiento, con auto del 02 de marzo de 2022, se ordenó a la Secretaría del Despacho intentar comunicación telefónica con la IPS y requerir a la NUEVA EPS y a la parte accionante para que aportaran la dirección de notificaciones y apoyaran remitiendo el oficio a dicha IPS.

Con memorial del 03 de marzo de los corrientes, la **UNIÓN TEMPORAL CLÍNICA NUEVA EL LAGO**, dio respuesta al requerimiento con copia de la historia clínica de la paciente.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Con memorial remitido mediante mensaje de datos el 28 de febrero de 2022¹, el apoderado especial de la NUEVA EPS, informó que la NUEVA EPS ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la señora Rosa María Cortes de Murcia, para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, dentro de la órbita prestacional enmarcada en el Sistema General de Seguridad social en Salud, lo anterior, a través de su red de prestadores de servicios de salud.

¹ Cfr. Documento digital 08

Esos prestadores, IPS, son los que programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

En cuanto al caso concreto de la señora Rosa María Cortes de Murcia, informó que, revisada la base de afiliados de Nueva EPS, se encontró que la señora Rosa María Cortes de Murcia, se encuentra en estado ACTIVO al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de Nueva EPS en el RÉGIMEN CONTRIBUTIVO, categoría A y que, sobre el caso, el área técnica reporta la siguiente información:

“(…) CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGIA:

5/02/2022 ADMISION DE LA TUTELA AFILIADO TIENE AUTORIZADO CONSULTA EN RADICADO NUMERO 182287590 PARA IPS FUNDACION HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE.AVVP.

TECNOLOGIA QUE DEBE SER GESTIONADA SIN CUOTA MODERADORA;

25/02/2022 SERVICIO NO PBS NO SE GESTIONA SERVICIO DEBIDO A QUE NO CUENTA CON ORDENAMIENTO JUDICIAL. AVVP. (…)”

Asimismo, sostiene que, de acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 2200 de 2005 compilado en el Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, las citas, tratamientos y procedimientos médicos requeridos por la accionante requieren de manera previa de la valoración médica de su galeno tratante, quien es el que determina la necesidad del servicio, por lo que si no existe orden de médico tratante no se puede solicitar la prestación del servicio, lo que no da lugar a que se disponga la prestación de servicios no ordenados por el médico tratante y menos un tratamiento integral, el cual debe cumplir con unos requisitos los cuales no han sido demostrados por la parte activa; sobre su caso únicamente se ha informado la dificultad para sufragar los costos del desplazamiento, más ello no indica que no se le preste el servicio ni el tratamiento.

En cuanto a la solicitud de exoneración de copagos y cuotas moderadoras, expone que las mismas tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud y su finalidad es ayudar a financiar el sistema, por lo que sólo en los casos señalados por la Corte Constitucional se puede exonerar del pago de los mismos.

Con fundamento en lo anterior, indica que no hay vulneración de derechos fundamentales por parte de esa entidad. Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, todo lo contrario, se le ha autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada, por lo que solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

En el caso de acceder a las pretensiones de la demanda, la NUEVA EPS solicita:

- Se indiquen concretamente los servicios y tecnologías de salud que no están financiados con recursos de la UPC que deberá ser autorizado y cubierto por la entidad, y que este sea especificado literalmente dentro del fallo.
- Se ordene al ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.
- De ordenarse tratamiento integral, especificar en el resuelve del fallo la patología por el cual se está ordenando con el objeto de determinar el alcance de la acción constitucional.
- Señalar en el resuelve del fallo el nombre completo y número de identificación de la persona respecto de la cual recae la protección constitucional.
- En el caso de tutelar el derecho fundamental incoado y acceder a la totalidad de las pretensiones en salud, se solicita que previo a autorizar cualquier tratamiento en que no exista una orden médica o esta no se encuentre vigente, se ordene una valoración previa por parte del galeno adscrito a la red de prestadores de la EPS, con el objeto de determinar con criterio médico la necesidad de los servicios solicitados.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Generalidades de la acción de tutela

La acción de tutela, es considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, y tiene como objeto salvaguardar en una forma efectiva,

eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, el cual está consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y fue desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos, la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.2. Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a determinar si la NUEVA EPS está vulnerando los derechos fundamentales a la vida y a la salud de la señora **ROSA CORTES DE MURCIA, quien es una adulto mayor en condición de discapacidad y con antecedentes de enfermedades crónicas** y como consecuencia de ello i) se ordene el pago del 100% del costo de la atención médica, incluyendo las cuotas de copago y moderadora; ii) se autorice la consulta de oncología y los exámenes que requiera en lo que se refiere a la patología de cáncer de seno; iii) se ordene brindar tratamiento integral; y iv) se vincule al programa de plan domiciliario de salud.

4.3. Examen de procedencia de la acción de tutela

Para el Despacho la acción de tutela de la referencia es procedente, como quiera, que se cumple con los requisitos que la constitución exige. En primer lugar, existe legitimación en la causa por activa y pasiva, como quiera, que la señora Nohora

Marcela Murcia Cortes, quien presentó la tutela fue debidamente reconocida como la agente oficiosa de la señora Rosa Cortes Murcia, quien es la titular de los derechos que se buscan en protección y la NUEVA EPS, es la entidad prestadora de servicios de salud de la señora Rosa Cortes Murcia.

La tutela fue interpuesta en tiempo, toda vez, que de los documentos que acompañan la demanda se verifica que el 11 de julio de 2021, entre otras, se le diagnosticó embolia y trombosis de vena, asimismo, se verifica que con fecha 22 de diciembre de 2021 fue remitida a la especialidad de oncología y la agente oficiosa está solicitando se le brinde tratamiento médico por diferentes patologías y se le asignen citas médicas especializadas.

Finalmente, cuando se trata de proteger el derecho fundamental a la salud, la acción de tutela es el mecanismo procedente, puesto que, como lo ha expresado la H. Corte Constitucional² este tipo de controversias no tienen mecanismos ordinarios de defensa idóneos y eficaces para solicitar la protección de su derecho, máxime cuando la parte accionante informó que presentó queja ante la Superintendencia de Salud y dicha entidad no guardó silencio, como sucedió en el trámite constitucional en lo que se refiere al requerimiento efectuado en el auto admisorio de la acción, por lo que se cumple con el requisito de subsidiariedad.

4.4. Desarrollo del problema jurídico

El Despacho estudiará la normatividad y jurisprudencia aplicable al caso, en relación con los derechos fundamentales deprecados, para determinar si se concede o no el amparo solicitado.

4.4.1. Derecho fundamental a la salud

El derecho a la salud fue elevado a rango constitucional a través de la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015.

El artículo segundo de esta normatividad dispone que el derecho a la salud 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, lo define además como una prestación que está en cabeza del Estado y por lo tanto, es de carácter esencial y obligatoria, por lo que debe ejecutarse bajo su indelegable

² Sentencia T-260 de 2020

dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control conforme lo estipula el artículo 49 de la Carta Política, como quiera, que con aquel, lo que se busca es proteger el desarrollo de una vida digna, la cual se manifiesta como uno de los pilares de la noción de derechos fundamentales y, además, como fundamento del Estado Social de Derecho.

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. En tal sentido, definió el derecho a la salud como un derecho complejo, el cual demanda del Estado una variedad de acciones y omisiones para su cumplimiento, supeditando así la plena garantía del goce efectivo del mismo, a los recursos materiales e institucionales disponibles. Por lo anterior, expuso que su ámbito de protección no está delimitado por el plan obligatorio de salud, toda vez, que existen casos en los cuales se requiere con necesidad la prestación de un servicio de salud que no esté incluido en dicho plan, el cual puede comprometer en forma grave la vida digna de la persona o su integridad personal.

En cuanto a la cobertura, como mandato general, el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo.

De igual forma comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: “Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud.”³

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este derecho implica que se asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”⁴. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el

³ Ley 1751 de 2015

⁴ Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

En cuanto a la entrega de medicamentos, la jurisprudencia es clara frente a su dispensación en oportunidad pues, se corre el riesgo de que, por la tardía prestación del servicio, el estado de salud de la persona empeore.

Igualmente, la prestación del servicio puede estar sujeta a un trámite administrativo tedioso para el paciente, en el entendido que este último no debe asumir una carga que no debe soportar, que no es otra que la demora en la ejecución del servicio por parte de la entidad que no pueda materializar el tratamiento u procedimiento médico preestablecido por el galeno tratante.

4.4.2. Derecho a la vida

Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí, el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser.

4.4.3. Tratamiento integral en salud

Respecto a la prestación de un tratamiento de salud integral, al H. Corte Constitucional en sentencia T-499 de 2014 ha señalado que el mismo hace referencia al “cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser

proporcionada a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud".

En esa misma providencia la Alta Corporación, adujo:

“(…)

Ahora bien, como la integralidad hace referencia a un conjunto de medicamentos, tratamientos y procedimientos, necesarios para la materialización del derecho a la salud, ello implica que el paciente reciba toda la atención, sin que haya que acudir al ejercicio de acciones legales de manera reiterada y prolongada en el tiempo para tal efecto. En Sentencia T-289 de 2013, esta Corte expuso que el juez de tutela estaba obligado a “ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología”.

(…)

En conclusión, la jurisprudencia de la Corte Constitucional establece el derecho a que a toda persona le sea garantizada la continuidad del servicio de salud. Es decir, que una vez que se ha iniciado un tratamiento éste no puede ser interrumpido de manera imprevista, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Ahora bien, no es suficiente que el servicio de salud sea continuo si no se presta de manera completa, por lo tanto es importante que exista una atención integral en salud por parte de todas las EPS, las cuales deben realizar la prestación del servicio de salud, con el propósito de brindar una respuesta efectiva a las necesidades del usuario, lo cual implica brindarle la totalidad de tratamientos, medicamentos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia.

(…).”

Por otra parte, la Corte Constitucional ha determinado que el tratamiento integral debe ser ordenado por el juez constitucional cuando: i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente; ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas y; iii) personas que presentan situaciones de salud extremadamente precarias e indignas⁵.

Es así que el juez constitucional al revisar los casos en los que procede el tratamiento integral debe precisar el diagnóstico que fue dado por el médico; esto con el fin de evitar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas que implicarían presumir la mala fe de la entidad.

⁵ Ver sentencia T- 259 de 2019 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo
Pág. 10 de 19

4.4.4. Atención domiciliaria en salud

Según el informe de lineamientos para el programa de atención domiciliaria realizado por la Subsecretaría de Servicios de Salud y Aseguramiento de Bogotá⁶, la atención domiciliaria en salud es *“la provisión de servicios de salud por parte de cuidadores formales o informales, en el hogar, con el fin de promover, restablecer o mantener el máximo nivel de confort, funcionalidad y salud, incluyendo cuidados tendientes a dignificar la muerte. Los servicios domiciliarios pueden ser clasificados por categorías en promoción, prevención, terapéuticos, rehabilitación, cuidados crónicos y paliativos”*.

En Colombia, la atención domiciliaria en salud está regulada en el numeral 64.10 del artículo 64 de la Ley 1438 de 2011⁷, en la Resolución No. 006408 del 26 de diciembre de 2016⁸, que en el numeral 6° del artículo 8° la define como la modalidad de prestación de servicios en 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.

En su artículo 26 *ibidem*, se establece que la atención en la modalidad domiciliaria es una alternativa a la atención hospitalaria institucional, la cual está cubierta en los casos en los que el médico tratante lo considere pertinente para recuperar la salud o en casos de atención paliativa.

En los casos en los que se requiere la atención para recuperar la salud, en artículo 82 dispone que, el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC cubre los servicios y tecnologías para el diagnóstico, tratamiento, rehabilitación o paliación, requeridas en la atención de cualquier contingencia de salud que se presente, en la modalidad ambulatoria, hospitalaria o domiciliaria, según el criterio del profesional tratante.

En los casos de atención paliativa, el artículo 68 de la misma resolución, establece que el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, cubre los cuidados paliativos en la modalidad ambulatoria, con internación o atención domiciliaria del enfermo en fase terminal y de pacientes con enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida, de conformidad con lo

⁶ Natalia Baquero Molina. MD Referente programa de Atención Domiciliaria SDS. SUBSECRETARIA DE SERVICIOS DE SALUD Y ASEGURAMIENTO. DIRECCIÓN DE PROVISIÓN DE SERVICIOS. Bogotá D.C. - 2017

⁷ Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones

⁸ Por el cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)

establecido en la Ley 1733 de 2014⁹, con las tecnologías en salud contenidas en este Plan de Beneficios, según criterio del profesional tratante, salvo lo dispuesto en el párrafo 4¹⁰ del artículo 25 del presente acto administrativo.

En el inciso final del artículo 126 de la misma resolución, se establece que el servicio de traslado en ambulancia es cubierto si el paciente es remitido por el médico tratante para atención domiciliaria.

Por otra parte, la Resolución No. 2003 del 28 de mayo de 2014¹¹, contiene el manual de inscripción de prestadores y habilitación de servicios de salud, el cual contiene las condiciones en las que deben prestarse los servicios de salud en el país. En materia de atención domiciliaria, el referido manual en su numeral 1.2. establece la estructura de los servicios de salud, indicando en el acápite de modalidad que, las modalidades de prestación de servicios son: intramural, extramural y telemedicina. En lo que se refiere a la modalidad extramural la específica como aquella en la que se prestan los servicios en espacios no destinados a la salud, estos servicios incluyen:

- Atención domiciliaria paciente agudo
- Atención domiciliaria paciente crónico sin ventilador
- Atención domiciliaria paciente crónico con ventilador
- Consulta domiciliaria

Este servicio se presta como un servicio independiente y autónomo o dependiente de una IPS para el manejo de pacientes agudos o crónicos en ambiente domiciliario con criterios controlados, el cual va encaminado al desarrollo de actividades y procedimientos propios de la prestación de servicios de salud, brindándolos en el domicilio o residencia del paciente con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares de salud y la participación de la familia o cuidador, que requieran un plan individualizado de atención, buscando mantener el paciente en su entorno, con el máximo confort y alivio de síntomas posibles garantizando su seguridad.

⁹ Ley Consuelo Devis Saavedra, mediante la cual se regulan los servicios de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles en cualquier fase de la enfermedad de alto impacto en la calidad de vida.

¹⁰ PARÁGRAFO 4. No se cubre con cargo a la UPC la atención en los servicios de internación en las unidades de cuidados intensivos, intermedios o quemados de pacientes en estado terminal de cualquier etiología, según criterio del profesional de salud tratante, ni pacientes con diagnóstico de muerte cerebral, salvo proceso en curso de donación de sus órganos, que estará a cargo de las Entidades Promotoras de Salud -EPS- o las entidades que hagan sus veces, responsable del receptor.

¹¹ Por la cual se definen los procedimientos y condiciones de inscripción de los Prestadores de Servicios de Salud y de habilitación de servicios de salud

Finalmente, la Ley 1384 de 2010¹², la cual tiene como objetivo “establecer las acciones para el control integral del cáncer en la población colombiana, de manera que se reduzca la mortalidad y la morbilidad por cáncer adulto, así como mejorar la calidad de vida de los pacientes oncológicos, a través de la garantía por parte del Estado y de los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud vigente, de la prestación de todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo” dispone que todos los mecanismos deben implementarse intra y extra institucionalmente para el manejo integral del paciente

4.5. Hechos probados

Fueron aportados al expediente pruebas documentales que demuestran los siguientes hechos:

- La señora Rosa Cortés de Murcia, está afiliada a la NUEVA EPS, en el régimen contributivo categoría A y su estado de afiliación es activo¹³.
- La señora Rosa Cortés de Murcia tiene 76 años de edad¹⁴.
- Aportan registro fotográfico del que se presume corresponde a la señora Rosa Cortés de Murcia, en el que se muestra el estado físico de su miembro superior derecho, se observa inflamación.
- Con memorial del 03 de marzo de los corrientes, la Unión Temporal Clínica Nueva El Lago, aportó copia de la historia clínica de la señora Rosa Cortés de Murcia en 263 folios que corresponden a:
 - 01/07/2021 consulta médica de neurología por consulta externa
 - 05/07/2021 al 11/07/2021 atención de urgencias y hospitalización

De la historia clínica allegada se extrae lo siguiente:

- Con fecha 01 de julio de 2021 la señora Rosa Cortés de Murcia fue atendida por dolor de cabeza, se informó que cuenta con antecedentes patológicos de CANCER DE MAMA DERECHA, DEGENERACION MACULAR Y CATARATAS, HTA, HIPOTIROIDISMO, SAHOS y antecedentes quirúrgicos de CUADRANTECTOMIA MAMA

¹² Ley Sandra Ceballos, por la cual se establecen las acciones para la atención integral del cáncer en Colombia

¹³ Cfr. Información declarada por la NUEVA EPS en la contestación de la demanda.

¹⁴ Cfr. Documento digital 01, información tomada del extracto de historia clínica aportado con la demanda.

DERECHA RECIBIO RADIOTERAPIA Y QUIMITERAPIA, COLECISTECTOMIA, OSTEOSINTESIS CLAVICULA IZQUIERDA. Se ordenó remisión a neurología.

- Con fecha 05 a 11 de julio de 2021, la señora Rosa Cortés de Murcia fue atendida por inflamación en miembro superior derecho y se extrae la siguiente información:

Epicrisis hospitalización

Diagnósticos

I829 embolia y trombosis de vena no especificada

I10X hipertensión esencial (primaria)

Motivo de consulta

“Tiene el brazo inflamado y rojo desde esta semana y fiebre y mareo”

Enfermedad actual

Paciente femenina de 76 años, en compañía de la hija Nohora Marcela Murcia, quien refiere cuadro clínico de una semana de cefalea en región occipital asociado hoy a emesis de contenido alimentario #3 edema en miembro superior derecho y fiebre de 38.6 manejada con acetaminofén y dipirona sin mejora de los síntomas, por lo que consulta a urgencias.

Antecedentes patológicos

Cáncer de mama derecho

Hipertensión arterial

Hipotiroidismo

Antecedentes quirúrgicos

Mastectomía + vaciamiento ganglionar

Colecistectomía

Laparotomía por peritonitis (apendicitis)

Osteosíntesis clavícula izquierda

En esa oportunidad le ordenaron cita con medicina interna, medicina del dolor, otorrinolaringología, ortopedia y oftalmología.

Se ordenó el manejo en domicilio y se dejó orden para consulta externa de cuidados paliativos y clínica del dolor.

- De fecha 22 de diciembre de 2021, aparece remisión realizada por medicina interna para la especialidad de oncología.

4.6. Caso concreto

La señora Nohora Marcela Murcia Cortés, acude a este Despacho judicial en condición de agente oficiosa de su madre, señora Rosa Cortés de Murcia, adulto mayor en condición de discapacidad, para que se amparen sus derechos fundamentales a la vida y a la salud, los cuales considera vulnerados por la NUEVA

EPS, por la omisión en la asignación de cita médica especializada con oncólogo. Asimismo, solicita que la EPS en mención asuma el pago del 100% de todos los servicios, suministre tratamiento integral y se le vincule al plan domiciliario en salud.

Según la agente oficiosa, la señora Rosa Cortés de Murcia, es un adulto mayor, en condición de discapacidad visual total, que en la actualidad presenta las siguientes patologías:

1. Cáncer de seno, sin control y tratamiento, y con sospecha de activación, por presentar sintomatología.
2. Neuropatía.
3. Linfedema de miembro derecho.
4. Osteosíntesis en miembro izquierdo (proceso quirúrgico).
5. Celulitis a repetición en miembros bilaterales. trastorno depresivo
6. Tendinitis crónica infraespinal.
7. Síndrome de apnea y hipopnea del sueño
8. Síndrome de claustrofobia. síndrome de deglución (alto reflujo de segregación de saliva.)
9. Enfermedades osteomusculares crónicas por contusiones, contracturas).
10. Enfermedades vasculares. (activación de embolias, trombosis).
11. Hipotiroidismo.
12. Paciente con condición visual
13. Degeneración de la macula bilateral.
14. Cataratas.

Indica también que, con ocasión a sus patologías requiere una serie de controles con especialistas y practica de exámenes médicos, dado que está presentando episodios infecciosos, con riesgo de amputación traumática de miembro inferior derecho y que los mismos están siendo negados por la NUEVA EPS, por lo que solicita que de manera perentoria se agilicen todos los procedimientos, consultas y se le vincule al programa de plan domiciliario para que se mejore su calidad de vida.

En el mismo sentido, en memorial radicado con posterioridad a la presentación de la tutela¹⁵, la agente oficiosa informó que el día 23 de enero de 2022 le fue asignada telefónicamente cita de neurología en la institución UT VIVABOG SANTA MARIA DEL LAGO, para la señora ROSA MARIA CORTES y que el día de la cita, le informaron de

¹⁵ Cfr. Documento digital 07

que no la podían atender porque había fallas en el sistema y no aparecía la cita asignada, por lo que estando allí se negaron a atenderla, sin considerar su estado de salud, discapacidad, edad y la dificultad que le significa dirigirse hasta la sede en la que recibe los servicios médicos.

Al respecto, la agente oficiosa informó que el día de la cita su madre asistió en compañía de otro adulto mayor, viéndose expuesta a innumerables riesgos, con el agravante de no haber sido atendida en la cita médica.

De las pruebas allegadas con la demanda se evidencia que la señora Rosa María Cortés de Murcia, es una persona de la tercera edad¹⁶, con antecedentes patológicos de: cáncer de mama derecho, degeneración macular y cataratas, hipotiroidismo, sahos e hipertensión arterial y antecedentes quirúrgicos de: mastectomía + vaciamiento ganglionar, colecistectomía, laparotomía por peritonitis (apendicitis) y osteosíntesis clavícula izquierda.

Asimismo, se evidencia que del 05 al 11 de julio de 2021 estuvo hospitalizada en la Clínica Nueva el Lago y que le ordenaron remisión con medicina interna, medicina del dolor, otorrinolaringología, ortopedia y oftalmología. En el mismo sentido se le dejó orden para consulta externa de cuidados paliativos.

Posteriormente, le fue autorizada remisión para consulta con oncología y se le asignó cita, sin embargo, por desaciertos administrativos, el día de la consulta no fue atendida, véase:

“25/02/2022 SERVICIO NO PBS NO SE GESTIONA SERVICIO DEBIDO A QUE NO CUENTA CON ORDENAMIENTO JUDICIAL. AVVP. (...)”

De acuerdo con lo anterior, al Despacho no le cabe duda que la señora Rosa María Cortés de Murcia es un sujeto especial de protección constitucional por su avanzada edad y su estado de vulnerabilidad por su condición de salud, por lo que ordenar mediante el trámite de tutela la prestación de los servicios médicos que requiera para recuperar su salud y tener una calidad de vida digna es una garantía del cumplimiento de los fines del Estado y la aplicación de justicia material.

¹⁶ PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Se considera que lo es a partir de 76 años, según actualización emitido por el DANE.

Según se explicó en el acápite normativo, el derecho a la salud es un derecho fundamental que debe garantizarse a toda la población, máxime cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, como es el caso de la señora Rosa María Cortés de Murcia. Entre los servicios que presta el plan de beneficios de salud se encuentra la asignación de citas con médicos generales y especialistas, por lo que, se ordenará que de acuerdo con las remisiones realizadas en julio de 2021 y la autorización que fue entregada por la Nueva EPS, se asigne a la señora Rosa María Cortés de Murcia, cita con las siguientes especialidades: medicina interna, medicina del dolor, otorrinolaringología, ortopedia, oftalmología, neurología, consulta externa de cuidados paliativos y oncología. Asimismo, la NUEVA EPS deberá autorizar remisiones a otros especialistas, tratamiento, exámenes médicos y de laboratorio y entrega de medicamentos que los médicos tratantes ordenen en las referidas consultas, lo anterior para evitar la nueva interposición de acciones constitucionales. Se insta a la accionada para que en lo sucesivo no ponga trabas en la prestación del servicio de salud de la afiliada.

Finalmente, se negarán las pretensiones encaminadas al pago del 100% de los costos del servicio de salud dado que, no se demostró que la afiliada o su grupo familiar tengan imposibilidad económica para determinar que no pueden asumir los costos de copagos o cuotas moderadoras, los cuales son necesarios para mantener en funcionamiento el sistema de salud.

La solicitud encaminada a que se ordene tratamiento integral también será negada como quiera que la Corte Constitucional ha determinado que el tratamiento integral debe ser ordenado por el juez constitucional de acuerdo con el diagnóstico que fue dado por el médico tratante; esto con el fin de evitar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; como en el expediente no se tiene información sobre el tratamiento que requiere la señora Rosa María Cortés de Murcia, mal haría este Despacho en ordenar un tratamiento que no puede determinar.

Sin perjuicio de lo anterior, se aclara, que si los médicos tratantes con los que, mediante esta acción de tutela, se ordenaran las citas médicas consideran que esos tratamientos son requeridos, la NUEVA EPS deberá autorizarlos so pena de incurrir en desacato judicial, dado que la orden en esta tutela concierne en la asignación de las citas médicas, el cumplimiento de las mismas y la autorización de los tratamientos, exámenes médicos, de laboratorio y entrega de medicamentos que los médicos tratantes ordenen en las referidas consultas.

Finalmente, tampoco se ordenará directamente la inclusión en el programa de atención domiciliaria como quiera que la Corte Constitucional ha sido enfática al aclarar que dicha modalidad requiere ser ordenada por médico tratante y como en el expediente no aparece dicha orden este Despacho no puede sobrepasar lo autorizado jurisprudencialmente¹⁷, dicha disposición solo será posible en caso de que lo ordene el médico tratante con el que se ordenó atención médica mediante esta sentencia.

Se deja constancia que, si el médico tratante ordena la atención domiciliaria, la NUEVA EPS deberá autorizarla so pena de incurrir en desacato a orden judicial.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: CONCEDER la tutela por la vulneración del derecho fundamental a la salud, en favor de la señora Rosa María Cortes de Murcia, identificada con cedula de ciudadanía No. 41.356.493, contra la NUEVA EPS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE REGIONAL DE BOGOTÁ de la NUEVA EPS, doctor GERMAN DAVID CARDOZO ALARCON o a quien haga sus veces, que, en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, SIGUIENTES A LA NOTIFICACIÓN DE ESTA PROVIDENCIA**, asigne a la señora Rosa María Cortes de Murcia, identificada con cedula de ciudadanía No. 41.356.493, cita con las siguientes especialidades: medicina interna, medicina del dolor, otorrinolaringología, ortopedia, oftalmología, neurología, consulta externa de cuidados paliativos y oncología. Asimismo, la NUEVA EPS deberá autorizar remisiones a otros especialistas, tratamiento, exámenes médicos y de laboratorio y entrega de medicamentos que los médicos tratantes

¹⁷ a atención domiciliaria es 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 salud y la participación de la familia” y se encuentra contemplada en la última actualización del Plan de Beneficios en Salud (PBS como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC. Es así como éste servicio médico asistencial; hace referencia a la prestación directa de un servicio por una tercera persona. Bajo ese entendido, entonces, no se puede ordenar a una EPS autorizarlo directamente, pues por su naturaleza debe ser el médico tratante quien determine de qué forma y bajo qué condiciones de calidad deben ser suministrados, atendiendo a la disponibilidad de los profesionales encargados. (Sentencia T-435 de 2019)

ordenen en las referidas consultas, lo anterior para evitar la nueva interposición de acciones constitucionales.

Se deja constancia que, si el médico tratante ordena la atención integral en salud y la atención domiciliaria, la NUEVA EPS deberá autorizarla so pena de incurrir en desacato a orden judicial.

TERCERO: Se insta a la accionada para que en lo sucesivo no ponga trabas en la prestación del servicio de salud de la afiliada.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia, a las partes y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE¹⁸ Y CÚMPLASE,



LEYDI JOHANNA CARDOZO GALLEGO
Juez

¹⁸ Parte demandante: correo.marcelamurcia.69@gmail.com
Parte demandada: secretaria.general@nuevaeps.com.co
Ministerio Público: zmladino@procuraduria.gov.co