

Bucaramanga, 27 de diciembre de 2022

Señor

JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA
E. S. D.

REF: 2022-00142
NATURALEZA: ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: ADELA GÓMEZ C.C 28354879
ACCIONADO: NUEVA EPS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN

MARCO ANTONIO CALDERÓN ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 13'276.559 de Cúcuta, abogado con T. P. No 172.022 del C. S. de la J., actuando como Apoderado Judicial de **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A.**, sociedad comercial constituida mediante Escritura Pública No. 753 de la Notaria 30 de Bogotá del 22 de marzo de 2007, registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá el 31 de mayo de 2007 bajo el número 01134885 del Libro IX, matrícula mercantil No. 01708546 y NIT 900156264-2, tal como se acredita mediante poder legalmente otorgado por su representante legal suplente Doctora **ADRIANA JIMENEZ BAEZ**, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá D.C., obrando en calidad de Representante Legal suplente de Nueva Empresa Promotora de Salud - NUEVA EPS S.A.- con NIT 900.156.264 – 2, me permito presentar respetuosamente **MEMORIAL DE IMPUGNACIÓN A LA ACCIÓN DE TUTELA 2022-0142**, en los siguientes términos:

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud y vida digna de la señora **ADELA GOMEZ SOLANO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 28'354.879, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la NUEVA EPS - o quien haga sus veces - que dentro del término de cuarenta ocho (48) horas contados a partir de la notificación de la presente decisión – si aún no lo ha hecho - autorice y materialice en favor de la señora **ADELA GOMEZ SOLANO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 28'354.879, lo siguiente: el servicio de cuidador por doce (12) horas de lunes a domingo, conforme el criterio prescrito por el médico tratante el 30 de agosto de 2022. So pena de incurrir en desacato de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de la NUEVA EPS - o quien haga sus veces - que preste de manera inmediata el **TRATAMIENTO INTEGRAL** para la patologías que padece la señora **ADELA GOMEZ SOLANO**, identificada con la cédula de ciudadanía número 28'354.879, es decir, otorgue sin dilación medicamentos, insumos, servicios y procedimientos y todo aquello que llegare a necesitar de acuerdo con las órdenes expedidas por el médico tratante adscrito a la institución, respecto de las patologías de Alzheimer, movilidad reducida,

En primer lugar, se precisa que la Ley 1751 de 2015 en su artículo 15, expresamente desconoce por completo y por tanto prohíbe la financiación con recursos de la salud los servicios y tecnologías suministradas a los usuarios que están excluidos del Plan de beneficios o los que sin de financiación con recursos públicos asignados a la salud.

Esta norma, entre otras, no tienen otro propósito que el de estandarizar los criterios científicos y técnicos de orden de servicios y suministro de insumos en el sistema de salud colombiano consciente de que estos constituyen un recurso terapéutico de gran importancia, pero solo con **seguridad para el paciente y uso adecuado** fundamentalmente se puede proteger, promover y restablecer la salud.

Las complejas secuencias de acción que se relacionan con la prescripción y administración de servicios médicos involucran serios reparos al momento de buscar el responsable en ante un evento adverso o falta de resultado terapéutico que agraven la situación del paciente, errores e imprecisiones que a través de la adopción del esquema de respaldo científico se pueden minimizar o prevenir.

En efecto, considerando que el Estado debe garantizar el derecho fundamental a la salud mediante la adopción de políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a los servicios de salud para todas las personas, y de conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, el Ministerio de Salud y Protección Social en el marco de las facultades otorgadas en el artículo 15 de la Ley 1751.

Igualmente, se encuentra expresamente excluido no solo del Plan Básico de Salud sino de aquellos que no pueden ser financiados con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que ni siquiera su formulación permite al profesional tratante registrarlo en la plataforma MIPRES.

Así, se ha de ver que todo derecho, tiene como correlativo un deber, lo cual implica la existencia de un obligado y de una prestación que se debe satisfacer. Estos son los elementos que se deben identificar en el proceso de tutela. En términos generales el Estado es el garante de la satisfacción de los derechos fundamentales, de allí que precisamente existan diversas disposiciones previstas en la Constitución, leyes, decretos o en diversos actos administrativos que contienen políticas públicas en aras de satisfacer estas necesidades.

Ahora bien, para el caso concreto, es posible determinar el contenido de la obligación constitucional y legal y el sujeto obligado, que, para el caso concreto, se recurre a lo previsto en la Resolución 2273 de 2021, dictada en el marco de lo previsto en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y Decreto 330 de 2019 antes aludidos

En efecto, mediante la Resolución 2273 de 2021 “por la cual se adopta el nuevo listado de servicios y tecnologías en salud que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”, con fundamento en el artículo 15 de la Ley 1751 en el cual se fijaron los criterios para que el Ministerio de Salud y Protección Social excluyera los servicios o tecnologías que no deberán financiarse con recursos públicos asignados al sector salud.

Para definir esta exclusión, el Ministerio de Salud y Protección Social debió adelantar un procedimiento técnico - científico, que le permitiera evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión, conforme lo prevé la Resolución 330 de 2019.

Por lo que no puede legítimamente la EPS asumir la responsabilidad de suministrar lo solicitado por la Accionante, pues por expresa prohibición legal no puede ser asumido con cargo a los recursos de salud, so pena de incurrir en UNA DESVIACIÓN DE RECURSOS PÚBLICOS, POR SER DE DESTINACIÓN ESPECÍFICA, al ser utilizados en un servicio NO CUBIERTO Y POR ENDE EXPRESAMENTE PROHIBIDO SER ASUMIDO CON RECURSOS DE LA SALUD

Se considera con lo expuesto que la Acción de Tutela impetrada por la Accionante para solicitar insumos cuya financiación por expresa prohibición legal, se encuentra EXCLUIDO, resulta IMPROCEDENTE, pues no se cumplen los presupuestos mínimos para su solicitud y mucho menos se pueden invocar por vía de esta acción constitucional.

INDEBIDA DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.

El Gobierno Nacional a través de la expedición de la ley del Plan Nacional de Desarrollo¹ definió y delimitó aquellas prestaciones que no pueden ser financiadas con recursos SGSS, para lo cual tuvo en cuenta aquellas prestaciones suntuarias, cosméticas de forma exclusiva,

¹ Ley 1450 de 2011, Artículo 154. “Prestaciones no financiadas por el sistema

experimentales, las que se ofrecen fuera del territorio colombiano **y las que no son propias del ámbito de la salud.**

En tal virtud, desde la Constitución Política una de las reglas básicas de operatividad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, consiste en que **los recursos del sistema que son asignados a las EPS tengan una destinación exclusiva a la prestación única de los servicios de salud de sus afiliados.** En tal sentido lo ha señalado la Contraloría General de la República, al darle a estos recursos el tratamiento de parafiscales y someterlos al régimen de la función pública y de gestión fiscal, de lo cual se desprende que los titulares de su manejo y quienes pueden ordenar su disposición, como es el caso de las autoridades judiciales, tienen bajo su responsabilidad el buen uso y correcto manejo, como es la destinación adecuada de estos.

El Ministerio de Salud y Protección Social por su parte ha establecido que el Sistema General de Seguridad Social en Salud es reglado y sus actores solo pueden hacer lo que expresamente ha determinado la ley, y con los recursos que manejan su ejecución e inversión se limita a lo que se encuentra expresamente permitido, como es su destinación a la prestación de los servicios de salud

En este punto particular de la destinación apropiada de los recursos de la salud, y la limitación a que estos financien los servicios que cubre el sistema, por su carácter parafiscal la Corte Constitucional en Sentencia SU-480 de 1997, reafirmó que estos rubros solo pueden ser invertidos en la atención de las necesidades de salud de los afiliados del sistema. **Así mismo, que las EPS no pueden considerar tales recursos como parte de su patrimonio, ni destinarlos a fines diferentes de los descritos.**

Es así como, las EPS tienen una responsabilidad por el manejo de los recursos encomendados para la atención en salud, y por tanto, ante una prohibición expresa como la contenida en el artículo 154 de la Ley 1450 de 2015, consistente en la no financiación de prestaciones o servicios que no son propios del ámbito de la salud.

En otra sentencia la Corte Constitucional², estableció que el imperativo consistente en la destinación específica de los recursos en salud, significa que la inversión de estos no se hace de manera individual en quien efectuó el aporte, sino que se debe entender de manera global en el sistema, en beneficio de todos los que se favorecen de este. Por tal razón no es de recibo constitucional, el que **los recursos del sistema sean invertidos en la financiación de prestaciones que no son propias de la salud, pues dichos servicios deben ser sufragados directamente por los afiliados o sus familias en observancia del principio de solidaridad** o en su defecto se hace necesario que el mismo Estado defina cuál será su fuente de financiación, sin que la misma se confunda con unos recursos cuya destinación está predefinida y con servicios específicos a cubrir dentro del entorno de la salud.

Ahora bien, la Ley 1955 del 2019, Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "*Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad*", observa en su Artículo 240 que los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC, serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). Lo anterior quiere decir, palabras más palabras menos, en ningún caso la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), podrá reconocer y pagar servicios y tecnologías en salud no financiados con los recursos de la UPC, cuando estos sean superiores a los techos máximos que establezca el Ministerio de Salud, con el fin de promover el uso eficiente de los recursos.

Los insumos NO PBS, de acuerdo a normatividad vigente, el medico tratante debe solicitar autorizacion al **MINISTERIO DE SALUD por la pagina de MIPRES.** Ahora bien, la reglamentación VIGENTE EN SALUD establece (**ART 5 Resolución 1885 de 2018**) que

² Ley 1450 de 2011, Artículo 154. "Prestaciones no financiadas por el sistema. Son el conjunto de actividades, intervenciones, procedimientos, servicios, tratamientos, medicamentos y otras tecnologías médicas que no podrán ser reconocidas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud de acuerdo con el listado que elabore la Comisión de Regulación en Salud – CRES-. Esta categoría incluye las prestaciones suntuarias, las exclusivamente cosméticas, las experimentales sin evidencia científica, aquellas que se ofrezcan por fuera del territorio colombiano y las que no sean propias del ámbito de la salud. Los usos no autorizados por la autoridad competente en el caso de medicamentos y dispositivos continuarán por fuera del ámbito de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Mientras el Gobierno Nacional no reglamente la materia, subsistirán las disposiciones reglamentarias vigentes".

ES EL MEDICO TRATANTE el responsable del registro en aplicativo MIPRES de las tecnologías (incluidos medicamentos) no incluidos en PBS.

Este registro REEMPLAZA LA FORMULA MEDICA y permite que la EPS **realice el proceso de autorización y entrega de lo ordenado por el médico tratante**. En mérito, el médico está sujeto al cumplimiento de la norma; igualmente la Clínica u Hospital debe brindarle las herramientas y la capacitación necesaria para hacer efectivo dicho reporte

TÍTULO II
REPORTE DE PRESCRIPCIÓN, JUNTAS DE PROFESIONALES
DE LA SALUD Y SUMINISTRO
CAPÍTULO I
Reporte de prescripción

Artículo 5°. Reporte de la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios. La prescripción de las tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios, será realizada por el profesional de la salud tratante, el cual debe hacer parte de la red definida por las EPS o EOC, a través de la herramienta tecnológica que para tal efecto disponga este Ministerio, la que operará mediante la plataforma tecnológica Sispro con diligenciamiento en línea o de acuerdo con los mecanismos tecnológicos disponibles en la correspondiente área geográfica.

Las EPS, las EOC y las IPS serán responsables de adelantar el reporte de la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, así como de servicios complementarios, en los casos previstos en el artículo 16 de la presente resolución, así como de registrar las decisiones adoptadas por las Juntas de Profesionales de la Salud y cuando estos sean ordenados mediante fallos de tutela, en caso de que se requiera.

Parágrafo 1°. Una vez se finalice el diligenciamiento de la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, o de servicios complementarios, la herramienta tecnológica de que trata el presente artículo, asignará un número de prescripción, el cual deberá presentarse con el recobro/cobro ante la ADRES.

Parágrafo 2°. La prescripción efectuada en la herramienta tecnológica será equivalente a la orden o fórmula médica, la cual deberá contener la firma autógrafa del profesional prescriptor o aquellas medidas tecnológicas que determine este Ministerio. La información será diligenciada una única vez por el profesional de la salud y el referido instrumento permitirá su impresión para la entrega al usuario.

Parágrafo 3°. En ningún caso las EPS, las EOC y las IPS podrán seleccionar de manera discrecional los profesionales de la salud que realizarán la prescripción, ni podrán restringir la autonomía de los mismos.

Parágrafo 4°. Cuando exista urgencia vital, esto es, en caso de riesgo inminente para la vida o salud del paciente; o cuando se trate de los servicios contenidos en el artículo 54 de la Ley 1448 de 2011 o la norma que la modifique o sustituya, el profesional de la salud tendrá la posibilidad de decidir sobre la tecnología en salud no financiada con recursos de la UPC o servicio complementario a utilizar. En todo caso, el profesional de la salud deberá reportar la prescripción en dicha herramienta tecnológica.

Los medicamentos y demás insumos NO PBS, de acuerdo a normatividad vigente, el medico tratante debe solicitar autorizacion al **MINISTERIO DE SALUD por la pagina de MIPRES**

En ese sentido es válido acotar que de conformidad con la Ley 1438 de 2011 el médico tratante es quien a través de su autonomía profesional define el plan de manejo más idóneo de acuerdo con su criterio y teniendo en cuenta la medicina basada en la evidencia.

Para la solicitud de insumo no incluido en el PBS (CUIDADOR DOMICILIARIO – AUXILIAR DE ENFERMERÍA), el médico deberá hacer la radicación a través del Mipres de acuerdo con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018.

Se tiene la ley 1949 de 2019, mediante la cual se entregan nuevas facultades de inspección vigilancia y control a la superintendencia nacional de salud; bajo el control de la Superintendencia se encuentran las EPS, IPS, Hospitales, las secretarías de salud municipales, departamentales y distritales, y todas las entidades y empresas que generan recursos para el Sistema General de Salud.

La Ley 1949 de 2019 fortalece la capacidad institucional de la Supersalud en materia de sanciones, redefine algunas de las competencias de la entidad y le da mayores herramientas para ejercer sus funciones de vigilancia y control.

Dicha ley, indica que la Superintendencia también podrá conocer y fallar en derecho, con las facultades propias de un juez, cuando haya demandas por cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (anterior Plan Obligatorio de Salud), **cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario.**

LA ATENCIÓN DOMICILIARIA: EL SERVICIO DE AUXILIAR DE ENFERMERÍA Y EL SERVICIO DE CUIDADOR

La atención domiciliaria es una *“modalidad extramural 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)³

El servicio de auxiliar de enfermería como modalidad de la atención domiciliaria, según lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, es aquel que solo puede ser brindado por una persona con conocimientos calificados en salud. Es diferente al servicio de cuidador que se dirige a la atención de necesidades básicas y no exige una capacitación especial⁴ Es importante explicar las características de ambos servicios a la luz de la legislación y la jurisprudencia para comprender cuando cada uno es procedente.

El servicio de auxiliar de enfermería: i) constituye un apoyo en la realización de procedimientos calificados en salud, ii) es una modalidad de atención domiciliaria en las resoluciones que contemplan el PBS, iii) está incluido en el PBS en el ámbito de la salud, cuando sea ordenado por el médico tratante y iv) procede en casos de pacientes con enfermedad en fase terminal, enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida.

En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos. ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS. iii) Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo.

Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio⁵

Lo decantado, máxime si se aprecia, en conclusión, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario en casos excepcionales, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la Nueva Eps deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales

³ El Artículo 26 Resolución 2481 de 2020 contempla esta modalidad de atención como alternativa a la atención hospitalaria institucional y establece que será cubierta por el PBS con cargo a la UPC, en los casos en que el profesional tratante estime pertinente para cuestiones relacionadas con el ámbito de la salud

⁴ Ver, entre otras, las sentencias T-260 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera; T-336 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas, en las cuales se explican las diferencias entre los dos tipos de servicio

⁵ Al respecto pueden ser consultadas, entre otras, las sentencias T-423 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz; T-065 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos, y T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas

casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido⁶.

De ese modo también ha sido interpretado y aplicado, Señor Juez, que el Cuidador Domiciliario (permanente o principal) es la persona solicitada para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida diaria, que le permiten tener una calidad de vida digna (administración de comida, higiene personal, comunicación) y que por su condición no puede realizar por sí solo a diferencia del auxiliar de enfermería que su servicio es más de carácter crónico, de un paciente que requiera asistencia técnica y como en el caso de marras, el usuario (a) requiere es un cuidado familiar para su vida cotidiana, máxime prevaleciendo el principio de solidaridad atribuible a los miembros de una sociedad el deber de ayudar, proteger y socorrer a sus parientes cuando se trata del goce de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna. Deber que a su vez contiene un mayor grado de fuerza y compromiso cuando se trata de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, debido a los padecimientos propios de su edad o a las enfermedades que los agobian, y que por tanto no están en capacidad de proveer su propio cuidado, requiriendo de alguien más que les brinde dicho cuidado permanente y principal, lo cual, al no constituir una prestación de salud, no puede ser una carga trasladada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues ello en principio constituye una función familiar, y subsidiariamente un deber en cabeza de la sociedad.

Del deber de cuidado y auxilio de los hijos a sus padres y viceversa

Es importante mencionar que el servicio de cuidador no puede desligarse del socorrido principio de solidaridad, según el cual se constituye en un deber en primera medida familiar, el de ayudar a sus parientes en condición de discapacidad, después serán la sociedad y el Estado los llamados a cuidar de esta población. En palabras de la Corte Constitucional, *“la familia es la primera obligada moral y afectivamente para sobrellevar y atender cada uno de los padecimientos (...) un familiar es el responsable del cuidado, pues por necesitarse un apoyo desde lo físico y lo emocional, será un miembro del núcleo familiar del dependiente quien brinde este apoyo, toda vez que es la familia la primera llamada a velar por sus miembros en condiciones de necesidad. A pesar de hablarse de la familia como base fundamental de la sociedad, las actividades de cuidado generalmente recaen en cabeza de uno de los miembros del grupo familiar. Sobre el particular el artículo 46 de la Constitución Política es totalmente claro al establecer*

“ARTICULO 46. El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia”. (Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, es justo destacar que si bien es cierto la Constitución de 1991 acentuó la obligación de cuidado y auxilio a las personas de la tercera de edad, nuestro ordenamiento jurídico desde hace más de 100 años (Código Civil), se ha ocupado de regular dicho deber, siendo especialmente ilustrativo para el caso de autos los artículos 251 y 252, que continúan vigentes y de manera diáfana señalan lo siguiente:

“ARTICULO 251. <CUIDADO Y AUXILIO A LOS PADRES>. Aunque la emancipación dé al hijo el derecho de obrar independientemente, queda siempre obligado a cuidar de los padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios.

ARTICULO 252. <DERECHOS DE OTROS ASCENDIENTES>. Tienen derecho al mismo socorro todos los demás ascendientes legítimos, en caso de inexistencia o de insuficiencias de los inmediatos descendientes”.

Por las anteriores razones, en el caso de autos los familiares de acuerdo al principio de solidaridad, se encuentran en la obligación moral, legal y constitucional de velar por su cuidado, obligación que no le corresponde exclusivamente al Estado o a Nueva Eps que le han brindado la atención en seguridad social en salud que necesita, y que en virtud de la presente decisión continuarán otorgando las medidas de protección que la misma requiera, en las que la intervención de la familia es fundamental en cuanto al cuidado, vigilancia, ayuda y solidaridad familiar.

⁶ Sentencia T-015 de 2021 M.P Diana Fajardo Rivera

ACTIVIDADES DIARIAS DEL CUIDADOR DOMICILIARIO (ENTRENAMIENTO A FAMILIAR POR PARTE DE NUEVA EPS)

Dentro de los protocolos de prestación de servicios de los diferentes prestadores de atención domiciliaria, se encuentra aquel orientado al entrenamiento del familiar o responsable del paciente en el cuidado de atención para las Actividades de la vida diaria y para las actividades Básicas cotidianas.

Estas actividades en general consisten en:

- ✚ A solicitud del grupo familiar para que al paciente se le cuide durante el día o una fracción del día mientras la familia desarrolla otras actividades, descansa o cumplen sus roles.
- ✚ Técnicas de higiene y de aseo personal
- ✚ Apoyo en las actividades básicas cotidianas: Son actividades dirigidas al cuidado del propio cuerpo tales como baño, manejo de uñas, peinado, limpieza de la boca, aplicación de desodorantes, protección de la piel como humectación, uso de pañales, acciones de vestido y desvestido
- ✚ Ayuda para alimentarse, manipulación de la comida, llevar el alimento a la boca
- ✚ Movilidad funcional (cambio de posición, transferencia, cambios funcionales o deambulación, masajes y promoción de movimientos activos), uso del inodoro, transferencia al inodoro, atención a excretas
- ✚ Apoyo en las actividades de la vida diaria: Hábitos saludables, actividades lúdicas, desplazamientos que incluye uso de autobuses, organización de citas médicas, llevar a las terapias, acompañar al colegio, Uso de los sistemas de comunicación, manejo del dinero, adaptación del entorno a las necesidades del paciente, adaptación correcta a prótesis (audífonos, gafas, etc.), Suministro de medicamentos Orales de acuerdo a su reloj biológico. Medicamentos intradérmicos o subdérmicos, Salir a pasear, exponer al sol, leer el periódico, leer libros, manejo del televisor, mantenimiento adecuado de los ciclos del sueño y descanso
- ✚ Cuidados generales de gastrostomías o traqueotomías en lo que corresponde al cuidado general con manipulación de las acciones básicas de cuidado: suministro de la alimentación a través de la gastrostomía, cuidados en la preparación y paso de esta alimentación, aspiración de secreciones a través de la gastrostomía.
- ✚ Cuidados de las sondas vesicales: vaciamiento de la bolsa recolectora con obtención de diuresis y protección de la uretra

Por lo anteriormente expuesto, se debe entender que lo que el usuario requiere es un cuidador y no una enfermera domiciliaria, ya que lo que refiere es AYUDA EN SUS ACTIVIDADES COTIDIANAS, por ejemplo: comer, vestirse, bañarse, tener compañía⁷, pues, sin ser repetitivo, el derecho a la salud tiene una doble connotación: (i) es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable cuyo contenido y alcance ha sido definido por el legislador estatutario⁸, y por la jurisprudencia constitucional⁹, (ii) es un servicio público que, de acuerdo con el principio de integralidad¹⁰ debe ser prestado de “*manera completa*”, vale decir, con calidad y en forma eficiente atribuibles a asuntos de salud y oportuna¹¹.

⁷ No constituye una prestación de salud, no puede ser financiado con recursos del sistema general de seguridad social en salud, pues constituye una función familiar, y subsidiariamente un deber en cabeza de la sociedad y el estado pero no con cargo a los recursos del sistema de salud, los cuales tienen una destinación específica (Res 1885 de 2018)

⁸ Ley Estatutaria 1751 de 2015. La revisión constitucional del Proyecto de Ley Estatutaria No. 209 de 2013 Senado y 267 Cámara, fue hecha por la Corte en la Sentencia C-313 de 2014. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

⁹ Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Señaló que la salud es “un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general.” Además, la jurisprudencia sobre el derecho fundamental a la salud ha sido ampliamente desarrollada por la Corte Constitucional. Ver entre otras, las sentencias: C-936 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-418 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa; T-539 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-499 de 2014. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-745 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; T-094 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-014 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

¹⁰ Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015

¹¹ De acuerdo con la Sentencia T-612 de 2014 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), la calidad consiste en “que los tratamientos, medicamentos, cirugías, procedimientos y demás prestaciones en salud requeridas contribuyan a la mejora de las condiciones de vida de los pacientes”. Así mismo, la eficiencia “implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no

Ahora bien, la **Ley 1955 del 2019**, Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, observa en su Artículo 240 que los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC, serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). Lo anterior quiere decir, Señor Juez, en ningún caso la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), podrá reconocer y pagar servicios y tecnologías en salud no financiados con los recursos de la UPC, cuando estos sean superiores a los techos máximos que establezca el Ministerio de Salud, con el fin de promover el uso eficiente de los recursos, caso de marras nos encontramos ante una exclusión del plan de beneficios de Salud.

Artículo 240. Eficiencia del gasto asociado a la prestación del servicio y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la upc. Los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). El techo o presupuesto máximo anual por EPS se establecerá de acuerdo a la metodología que defina el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual considerará incentivos al uso eficiente de los recursos. En ningún caso, el cumplimiento del techo por parte de las EPS deberá afectar la prestación del servicio. Lo anterior, sin perjuicio del mecanismo de negociación centralizada contemplado en el artículo 71 de la Ley 1753 de 2015.

En todo caso, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) considerarán la regulación de precios, aplicarán los valores máximos por tecnología o servicio que defina el Ministerio de Salud y Protección Social y remitirán la información que este requiera. La ADRES ajustará sus procesos administrativos, operativos, de verificación, control y auditoría para efectos de implementar lo previsto en este artículo.

(Negrilla del suscrito)

Valga decir, por último tenemos la **Resolución 586 de 2021** (Por la cual se establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, y se adopta la metodología para definir el presupuesto máximo) que valga indicar, en la actualidad existe un presupuesto destinado a cubrir el Plan Básico de Salud (PBS). En efecto, las EPS tendrán unos recursos no PBS que no se pueden sobrepasar el presupuesto máximo girado, en este caso, respecto a la NUEVA EPS.

Nueva EPS en atención a las normas legales vigentes esbozadas y a la jurisprudencia de las altas Cortes, atendiendo a los mandatos y directrices trazadas por el Ministerio de Salud y de la Protección Social y en calidad de aseguradora, tiene claro que los recursos destinados a salud, solamente pueden y deben ser utilizados en servicios de salud, y que estos servicios deben de ser suministrados a los pacientes toda vez que la iniciativa o mandato nazca del concepto del médico tratante por ser este el conocedor del estado clínico del paciente, y aun así siempre se le brindará al médico el apoyo científico de otros especialistas de las mismas calidades a fin de garantizar la alta efectividad y la calidad de los tratamientos médicos.

El bien jurídicamente tutelado es la salud, los servicios de salud tienen como finalidad la prevención de la enfermedad, la recuperación de la salud del paciente a través de los tratamientos médicos. Se debe entender que los recursos económicos de la salud se utilizan en aquellos servicios de salud que cumplen una función directa en el tratamiento médico, un servicio de salud cuyas funciones producen efectos en la parte funcional de tal forma que estabiliza el funcionamiento del organismo o previene que este se vea afectado por patologías que pongan en riesgo su vida y su integridad física y no servicios de cuidador domiciliario.

De contera, Honorable Juez, de acuerdo a Ley 1751 de 2015, en lo concerniente a regular el derecho fundamental a la salud, disponiendo, como obligación del Estado adoptar la regulación y las políticas indispensables para financiar de manera sostenible los servicios de salud y garantizar el flujo de los recursos para atender de manera oportuna y suficiente las

impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir”. Que sea oportuna hace referencia a que la persona “debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros.”

necesidades en salud de la población; y que de igual forma, la Honorable Corte Constitucional se pronunció mediante Sentencia C-313 de 2014, en la que indicó que, en aras del goce efectivo del derecho fundamental a la salud, se entiende que "*salvo lo excluido, lo demás está cubierto*".¹², y, relíevase, según la hermenéutica autorizada de la Honorable Corte Constitucional, citada en este trasiego jurídico, es deber del Honorable Juez, acoger la **Resolución 1885 de 2018 sobre tecnologías en salud no financiadas con recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y servicios complementarios**, quedó claro que la figura que se describe, cuidador domiciliario, pertenece a este tipo de servicios complementarios (fuera del Plan de Beneficios), lo anterior de acuerdo con el numeral 3 del artículo 3° de la citada resolución y principio de solidaridad que emana del fuero familiar para sus allegados.

Circular 022 de 2017 tema cuidador, que no es otro que el Ministerio de Salud, mediante dicha circular, realiza aclaraciones con respecto a la figura de Cuidador, teniendo en cuenta la **Sentencia T-096 de 2016**, expedida por la Corte Constitucional:

ATENCIÓN DOMICILIARIA-Procedencia del servicio de cuidador domiciliario en circunstancias especiales/SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE

El servicio de cuidador está expresamente excluido del P. O. S., conforme la Resolución 5521 de 2013, que en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca «recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores». Dado principalmente su carácter asistencial y no directamente relacionado con la garantía de la salud, la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad. Así, compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos, la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquél convive. Con todo, si estos no se encuentran tampoco, principalmente, en la capacidad física o económica de garantizar ese soporte, el servicio de cuidador a domicilio, cuya prestación compromete la vida digna de quien lo necesita, debe ser proporcionado por el Estado

Aspectos importantes:

- ✚ La figura de Cuidador no reemplaza la Atención Domiciliaria (cuando ésta se requiera).
- ✚ La figura de Cuidador no reemplaza los cuidados paliativos (cuando éstos se requieran).
- ✚ La figura de Cuidador se exime de cobertura por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, no es responsabilidad de un profesional del área de la salud, sino de familiares, amigos, personas cercanas del sujeto dependiente.
- ✚ Al no constituir una prestación de salud, no puede ser una carga que se traslade al Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- ✚ Las Empresas Promotoras de Salud- EPS no deben negar los servicios que hacen parte integral del Plan de Beneficios.

Relevante, una cosa es el servicio de “enfermería domiciliaria”, como se señala -enfermería-, habida cuenta que, los servicios y tecnologías en salud que requiera un paciente en el ámbito domiciliario (atenciones paliativa y servicios domiciliarios de enfermería y atención domiciliaria), se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (2292) y por tanto, financiados por la Unidad de Pago por Capitación – UPC, cuyo suministro, por demás está decirlo, resulta obligatorio por parte de las EPS a sus afiliados, empero otra cosa es el servicio de “cuidador”; bajo este contexto fue que la Corte Constitucional en la Sentencia T 096 de 2016, referida en el escrito arriba, , efectuó el paralelo entre el servicio de atención

¹² ¹² SENTENCIA C-313/14 PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA SOBRE DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. Para la Sala, la configuración por el legislador ordinario de un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente para el logro progresivo de beneficios no resulta inconstitucional, lo que resulta inconstitucional es que el proyecto estime que se deben definir las prestaciones de salud cubiertas por el sistema, cuando, en el mismo artículo 15 se ha establecido un régimen taxativo de exclusiones. Por ello, en aras del goce efectivo del derecho y, atendiendo que, salvo lo excluido, lo demás está cubierto, se impone, excluir del ordenamiento jurídico la expresión “para definir las prestaciones de salud cubiertas por el sistema”. Con ello, se preserva un mecanismo ajustado a la constitución y se retira del proyecto un *te*los que no se corresponde con lo dispuesto en los artículos 2° y 49 de la Carta.

domiciliaria como un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud y el de cuidador domiciliario, señalando entre otros, frente a este último que *“Las actividades desarrolladas por el cuidador, según lo anterior, no están en rigor estrictamente vinculadas a un servicio de salud, sino que le hacen más llevadera la existencia a las personas dependientes en sus necesidades básicas (...).”*

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

La Ley 1751 de 2015¹³, que en el literal i) de su artículo 10 consagra como deber de las personas el de *“Contribuir solidariamente al financiamiento de los gastos que demande la atención en salud y la seguridad social en salud, de acuerdo con su capacidad de pago”*.

A la Sentencia T - 023 de 2013, a cuyo tenor, la Corte Constitucional definió criterios para determinar en qué casos se considera que las personas dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS, sufren de especialísimas condiciones de vulnerabilidad física o mental y se encuentran en la línea de protección de acceso al suministro de servicios que no tienen por finalidad mejorar la salud, como son: (i) que se trate de una persona que sufre una enfermedad grave, sea congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad (deterioro); (ii) que dependen totalmente de un tercero para movilizarse, alimentarse y realizar sus necesidades fisiológicas, y (iii) que sean personas que no tienen la capacidad económica, ni su familia, para sufragar el costo del servicio requerido y solicitado a la EPS

Seguidamente a la Sentencia T - 154 de 2014, a través de la cual, la Corte Constitucional analizó la naturaleza del “cuidador”, concluyendo que *“(...) el servicio de cuidador permanente o principal no es una prestación calificada que atienda directamente al restablecimiento de la salud, motivo por el cual, en principio, no tendría que ser asumida por el sistema de salud, y segundo, en concordancia con lo anterior, dicho servicio responde simplemente al principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho y que impone al poder público y a los particulares determinados deberes fundamentales con el fin de lograr una armonización de los derechos”*.

Indudable, la Sentencia T - 096 de 2016, mediante la que la precitada Corte determinó que *“El servicio de cuidador está expresamente excluido del P.O.S., conforme la Resolución 5521 de 2013, que en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca «recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores». Dado principalmente su carácter asistencial y no directamente relacionado con la garantía de la salud, la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad. (...)”* (Negritas y subrayas ajenas al texto original).

A la luz de lo hasta aquí señalado y enfatizando que el servicio de cuidador permanente o principal **no es una prestación calificada que atienda directamente al restablecimiento de la salud** y que, por tanto, por regla general, su financiación no corresponde al sector salud.

Prima facie, lo dicho acápite, se determinó que el servicio de cuidador: (i) es prestado generalmente por personas no profesionales en el área de la salud; (ii) a veces los cuidadores son familiares, amigos o sujetos cercanos; (iii) es prestado de manera prioritaria, permanente y comprometida mediante el apoyo físico necesario para que la persona pueda realizar las actividades básicas y cotidianas, y aquellas que se deriven de la condición médica padecida que le permitan al afectado desenvolverse adecuadamente; y (iv) representa un apoyo emocional para quien lo recibe.

En efecto, en virtud del principio de solidaridad, este apoyo necesario puede ser brindado por familiares, personas cercanas o un cuidador no profesional de la salud. La Corte ha señalado, de hecho, que **el servicio de cuidador no es una prestación calificada cuya finalidad última sea el restablecimiento de la salud de las personas**, aunque sí es un servicio necesario para asegurar la calidad de vida de ellas. En consecuencia, responde al principio

¹³ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones ”

de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho e impone al poder público y a los particulares, determinados deberes fundamentales con el fin de lograr una armonización de los derechos.

Lo cierto, la Nueva Eps no están llamada a prestar el servicio de “cuidador”, siempre que se presente una de estas tres condiciones:

- “(i) Que se tenga certeza médica de que el sujeto dependiente solamente requiera de una persona familiar o cercana que se ocupe de brindarle de forma prioritaria y comprometida un apoyo físico y emocional en el desenvolvimiento de sus actividades básicas cotidianas.*
- (ii) Que sea una carga soportable para los familiares próximos de aquella persona proporcionar tal cuidado.*
- (iii) Que a la familia se le brinde un entrenamiento o una preparación previa que sirva de apoyo para el manejo de la persona dependiente, así como también un apoyo y seguimiento continuo a la labor que el cuidador realizará, con el fin de verificar constantemente la calidad y aptitud del cuidado. Esta prestación de entrenamiento sí debe ser prestada por la EPS”.*

Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio¹⁴



¹⁴ Al respecto pueden ser consultadas, entre otras, las sentencias T-423 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz; T-065 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos, y T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas

Acotado lo anterior, se tiene que mediante consulta realizada a Minsalud frente a un paciente en estado de abandono - Radicado: 202042300174482 (14-04-20), se observa un aparte importante individualizado oficio 202023100061793 del 14 de marzo de 2020 (concepto técnico a la Subdirección de Prestación de Servicios), señaló a tema de servicio de cuidador:

El Decreto 780 de 2016¹⁵, define el Sistema Único de Habilitación así:

“Artículo 2.5.1.3.1.1 SISTEMA ÚNICO DE HABILITACIÓN. *Es el conjunto de normas, requisitos y procedimientos mediante los cuales se establece, registra, verifica y controla el cumplimiento de las condiciones básicas de capacidad tecnológica y científica, de suficiencia patrimonial y financiera y de capacidad técnico administrativa, indispensables para la entrada y permanencia en el Sistema, los cuales buscan dar seguridad a los usuarios frente a los potenciales riesgos asociados a la prestación de servicios y son de obligatorio cumplimiento por parte de los Prestadores de Servicios de Salud y las EAPB.”* (Subrayado fuera de texto)

El Sistema Único de Habilitación, se encuentra reglamentado mediante la Resolución 3100 de 2019¹⁶ y el artículo 9 establece (...)

El manual que hace parte de la Resolución 3100 de 2019, define los servicios en el numeral 1.2 así:

“1.2. SERVICIO DE SALUD

*Para efectos del presente manual, el servicio de salud es la unidad básica habilitable del Sistema Único de Habilitación, conformado por procesos, procedimientos, actividades, recursos humanos, físicos, tecnológicos y de información con un alcance definido, que tiene por objeto satisfacer las necesidades en salud en el marco de la seguridad del paciente, y en cualquiera de las fases de la atención en salud (promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación o paliación de la enfermedad). **Su alcance no incluye los servicios de (...) vivienda, protección, alimentación (...).***

En consecuencia, los procedimientos y condiciones de inscripción de los prestadores y de habilitación establecidos en el presente manual se encuentran estructurados sobre la organización de los servicios de salud.”

La norma establece cuidador para algunos servicios de salud como un apoyo en la atención de salud y desde luego como barrera para eventuales eventos adversos, como es el caso de la modalidad extramural domiciliaria para el servicio de hospitalización, se establece que deberá ser con criterios controlados, con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares de salud y la participación de la familia o un cuidador.

De contera, honorable Juez de Segunda Instancia, no debe mantenerse indemne el presente fallo impugnado.

PETICIONES

PRIMERA: Que se **REVOQUE POR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela contra **NUEVA EPS S.A., respecto a CUIDADOR DOMICILIARIO – AUXILIAR DE ENFERMERÍA**, viéndose trasgredida la Ley Estatutaria N° 1751 de 2015 (*por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*), dispone como obligación del estado regular el derecho fundamental a la salud, oteando el **Artículo 5°**, como obligación del Estado adoptar la regulación y las políticas indispensables para financiar de manera sostenible los servicios de salud y garantizar el flujo de los recursos para atender de manera oportuna y suficiente las necesidades en salud de la población, máxime que, de acuerdo a la Resolución 1885 de 2018 sobre tecnologías en salud no financiadas con recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y servicios complementarios, **NO SE ENCUENTRA DENTRO DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD – PBS.**

SEGUNDA: En cuanto a la solicitud de CUIDADOR, que se **REVOQUE POR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela contra **NUEVA EPS S.A.**, relívese, según la hermenéutica autorizada de la Honorable Corte Constitucional, citada en este trasegar jurídico, es deber del Honorable Juez, acoger la **Resolución 1885 de 2018** “sobre tecnologías en salud no financiadas con recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC

¹⁵ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social “

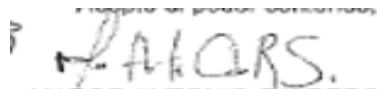
¹⁶ Por la cual se definen los procedimientos y condiciones de inscripción de los prestadores de servicios de salud y habilitación de los servicios de salud y se adopta el Manual de Inscripción de Prestadores y Habilitación de Servicios de Salud

y servicios complementarios, **Resolución 2273 de 2021** “por la cual se adopta el listado de servicios y tecnologías que serán excluidas de la financiación con recursos públicos asignados a la salud” y **Resolución 2292 de 2021** “por la cual se actualizan y establecen los servicios y tecnologías de Salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación UPC - Plan de Beneficios en Salud), quedó claro que la informalidad de la tutela no justifica el que los ciudadanos recurran a ella con el único propósito de conjurar una situación que consideran, a través de conjeturas, podría ocasionar un perjuicio.

TERCERO: SE REVOQUE LA ATENCION INTEGRAL, la cual hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, cuando pueden resultar aun en servicios que no son competencia de la EPS, como los no financiados por los recursos de la UPC.; no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera, es presumir la mala actuación por adelantado, máxime que no han sido ordenados por la lex artis de los médicos

ADICIONAR en la parte resolutive del fallo, en el sentido de **FACULTAR** a la **NUEVA EPS S.A.**, según se colige del art. 5º de la **Resolución 586 de 2021** (Por la cual se establecen disposiciones en relación con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación (UPC), y excluidos de la financiación con recursos del sistema general de seguridad social en salud (SGSSS), expedida por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, que sustituyó la Resolución 205 de 17 de febrero de 2020, **se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (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 insumos.

Del Señor Juez,



MARCO ANTONIO GALDERON ROJAS
C.C. No. 13.278.559 de Cúcuta
T.P. No. 172.022 del CSJ

Señor

JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA
E. S. D.

REF: 2022-00142
NATURALEZA: ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: ADELA GÓMEZ C.C 28354879
ACCIONADO: NUEVA EPS
ASUNTO: INFORME COMPLEMENTARIO

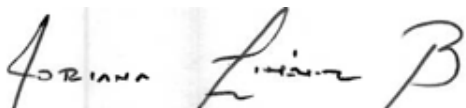
ADRIANA JIMENEZ BAEZ, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi calidad de Secretaria General y Jurídica y Representante Legal Suplente de Nueva Empresa Promotora de Salud **NUEVA EPS S.A.**, identificada con el **NIT No. 900.156.264-2**, por medio del presente documento manifiesto a usted, que confiero poder especial amplio y suficiente al doctor **MARCO ANTONIO CALDERÓN ROJAS**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 13.276.559 de Cúcuta** y portador de la tarjeta profesional de abogada **No.172.022, del Consejo Superior de la Judicatura**, para que en nombre y representación de la citada empresa, ejerza la defensa de la misma, de manera exclusiva dentro del trámite de la acción de tutela y los tramites posteriores que se puedan iniciar como requerimientos e incidente de desacato, dentro de la instancia respectiva en que se encuentre, desde su inicio hasta su culminación.

En desarrollo de este poder, mi apoderado queda facultado ampliamente para notificarse, contestar las notificaciones, impugnar, solicitar aclaraciones, pruebas, interponer nulidades, inaplicaciones y en general para adelantar todas aquellas diligencias que considere necesarias y conducentes en orden a llevar la representación de **NUEVA EPS S.A.**, en la mejor forma y de acuerdo al presente mandato, y todo aquel trámite establecido en el Decreto 2591 de 1991 y demás normas que aclaren, complementen o modifiquen.

El presente poder goza de presunción de autenticidad, de acuerdo a los términos del Decreto 2591 de 1991, sobre la informalidad y celeridad de la acción de tutela.

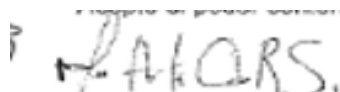
Con la presentación del presente poder se considera revocado cualquier otro otorgado dentro del presente proceso.

Atentamente,



ADRIANA JIMÉNEZ BÁEZ
C.C. No. 35.514.705 de Bogotá
Representante Legal Suplente
NUEVA EPS S.A.

Acepto el poder conferido,


MARCO ANTONIO CALDERON ROJAS
C.C. No. 13.276.559 de Cúcuta
T.P. No. 172.022 del CSJ

MARCO ANTONIO CALDERÓN ROJAS
C.C No. 13.276.559 de Cúcuta
T.P No.172.022 del CSJ



SEÑORES:

REFERENCIA:

ACCIONANTE:

ACCIONADA: NUEVA EPS S.A.

RADICADO:

ADRIANA JIMENEZ BAEZ, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi calidad de Secretaria General y Juridica y Representante Legal Suplente de Nueva Empresa Promotora de Salud NUEVA EPS S.A., identificada con el NIT No. 900.156.264-2, por medio del presente documento manifiesto a usted, que confiero poder especial amplio y suficiente al doctor MARCO ANTONIO CALDERON ROJAS, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.278.559 expedida en Cúcuta y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 172.022 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en nombre y representación de la citada empresa, ejerza la defensa de la misma, de manera exclusiva dentro del trámite de la acción de tutela y los tramites posteriores que se puedan iniciar como requerimientos e incidente de desacato, dentro de la instancia respectiva en que se encuentre, desde su inicio hasta su culminación.

En desarrollo de este poder, mi apoderado queda facultado ampliamente para notificarse, contestar las notificaciones, impugnar, solicitar aclaraciones, pruebas, interponer nulidades, inaplicaciones y en general para adelantar todas aquellas diligencias que considere necesarias y conducentes en orden a llevar la representación de NUEVA EPS S.A., en la mejor forma y de acuerdo al presente mandato, y todo aquel trámite establecido en el Decreto 2591 de 1991 y demás normas que aclaren, complementen o modifiquen.

El presente poder goza de presunción de autenticidad, de acuerdo a los términos del Decreto 2591 de 1991, sobre la informalidad y celeridad de la acción de tutela.

Con la presentación del presente poder se considera revocado cualquier otro otorgado dentro del presente proceso.

Aleramiento,

ADRIANA JIMÉNEZ BÁEZ
C.C. No. 35.514.705 de Bogotá
Representante Legal Suplente
NUEVA EPS S.A.

Acepto el poder conferido,

MARCO ANTONIO CALDERON ROJAS
C.C. No. 13.278.559 de Cúcuta
T.P. No. 172.022 del CSJ