

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 376

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, septiembre nueve (9) del año dos mil veintidós (2022)

RADICADO: 81-736-31-84-001-2022-00388-01
RAD. INTERNO: 2022-00251
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: TERESA ROZO PARADA
ACCIONADA: NUEVA EPS-S
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de agosto 3 de 2022, proferida por el Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena-Arauca¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de la accionante y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora TERESA ROZO PARADA, manifestó en su escrito de tutela² que tiene 92 años de edad, reside en el municipio de Saravena, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado, fue diagnosticada con «*Ceguera Bilateral, Limitación funcional secundaria y Dependencia funcional grave*», y; el 17 de diciembre de 2021 el médico tratante del Hospital del Sarare E.S.E. le ordenó el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*», sin que a la fecha de interposición haya sido autorizado y garantizado por la EPS-S.

¹ Dr. Gerardo Ballesteros Gómez

² Cdo electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fls. 1 a 16

Aseguró, que atendiendo la negativa de la NUEVA EPS-S se acercó a la Personería Municipal de Saravena buscando la ayuda necesaria para garantizar su servicio de salud.

Con fundamento en lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana, igualdad, mínimo vital y seguridad social, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS-S autorice y materialice sin dilaciones el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*», incluyendo el tratamiento integral y todos los servicios médicos, medicamentos, exámenes, citas médicas y demás procedimientos que requiera por causa de su patología y que sean ordenados por el galeno.

Anexó a su escrito copia de: (i) documento de identidad³; (ii) Plan de manejo⁴ externo expedido el 17 de diciembre de 2021 por el Hospital del Sarare E.S.E., donde se indica "*Paciente con antecedente de ceguera bilateral de larga data, con limitación funcional por ceguera con Barthel disminuido que requiere cuidador 12 horas al día.*", e; (iii) Índice de Barthel⁵ con resultado de *-35 puntos Dependencia funcional grave-*.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena el 19 de julio de 2022⁶, Despacho que le imprimió trámite el 21 de ese mismo mes y año⁷ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS-S; vincular a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA y a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES; correr traslado a la accionada y vinculada para el ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA⁸

- La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES⁹ señaló, que la prestación de los servicios de salud está a cargo de las EPS y no de esa

³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fl. 20

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fl. 17

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 3 Fl. 18

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 2 Fl. 1

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 4 Fl. 1

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 5 Fls. 2 a 13

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 6 Fls. 2 a 15.

Administradora, por lo que solicitó ser desvinculada de la acción y negar la facultad de recobro, ya que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020 fueron transferidos a las EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud- PBS.

- La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca- UAESA¹⁰ manifestó, que es competencia de la EPS autorizar y garantizar la atención integral en salud de la accionante, estén sus componentes dentro o fuera del PBS, por lo que no es sujeto pasivo llamado a cumplir las pretensiones de la actora.

- La Nueva EPS-S¹¹ indicó, que la señora TERESA ROZO PARADA está afiliada en estado activo al régimen subsidiado, y que la EPS presta los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2292 de 2021 y demás normas concordantes, por tal motivo no procede la autorización de servicios, insumos, medicamentos y/o tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios de Salud-PBS.

Agregó, que el *servicio de cuidador domiciliario* no hace parte del ámbito de la salud y, en consecuencia, no está a cargo de la EPS-S sino de la familia por deber constitucional de solidaridad, atendida la obligación del núcleo cercano de aportar al cuidado del paciente, amén que no se demostró imposibilidad material alguna que les impida hacerlo.

Finalmente, pidió negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela, y; vincular a la Secretaría de Salud Departamental de Arauca para que asuma los servicios y tecnologías no financiados por la UPC-S.

De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS-S en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 7 Fls. 2 y 3.

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 8 Fls. 2 y 15

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹²

El Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, mediante providencia de agosto 3 de 2022, resolvió tutelar los derechos fundamentales de TERESA ROZO PARADA y, en consecuencia, dispuso:

*"SEGUNDO.- **ORDENAR a NUEVA EPS**, a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, para que dentro de las **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, **AUTORICE Y/O SUMINISTRE** a la señora **TERESA ROZO PARADA**, EL SERVICIO DE CUIDADOR DOMICILIARIO POR 12 HORAS AL DIA, con ocasión de las patologías que padece tal y como lo ordena el médico tratante, advirtiendo que se debe hacer el acompañamiento al/la paciente para que efectivamente se le presten los servicios de salud ordenados y requeridos de acuerdo a las ordenes médicas que obran en el plenario y de las que tenga conocimiento NUEVA EPS, respetando en todo momento el **PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD**.*

*TERCERO.- **ADVERTIR** a NUEVA EPS que los gastos que se deriven de la atención integral que se ordenó, deberán ser cubiertos íntegramente por esa entidad teniendo en cuenta el presupuesto máximo transferido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, en consideración a lo regulado en las resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el 01 de marzo de 2020.*

*CUARTO.- **NOTIFICAR** esta providencia a todos los interesados (...)" (sic)*

Indicó el *a quo*, que es evidente que la señora TERESA ROZO PARADA es una persona de especial protección constitucional por su avanzada edad, porque se encuentra en una condición de dependencia y requiere de atenciones indispensables que pueden llegar a tener injerencia en la estabilidad de su condición médica, *amén* que no cuenta con los recursos económicos para costear su patología, toda vez que está afiliada al régimen subsidiado, lo que acredita mínimamente la falta de capacidad económica de su familia, frente a lo cual la entidad accionada nada argumentó y/o demostró en contrario.

Expresó, que procede el tratamiento integral atendida la evidente negligencia de la NUEVA EPS-S y el hecho que la accionante requiere la prestación médica oportuna y continua para superar su diagnóstico.

Finalmente, manifestó, que el recobro perdió vigencia por lo que no procede disponer o autorizar tal procedimiento, *máxime* si se tiene en cuenta que se trata de un trámite administrativo que debe adelantar la EPS ante la ADRES, cumpliendo los requisitos normativos y jurisprudenciales exigidos para ello.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 9 Fls. 1 a 15

IMPUGNACIÓN¹³

La NUEVA EPS-S, a través de escrito de impugnación, solicitó revocar la totalidad del fallo toda vez que la *atención integral* implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud, y; *el servicio de cuidador domiciliario* no constituye una prestación de salud y corresponde a los familiares asumir el cuidado del paciente hasta tanto no se demuestre la imposibilidad material en que se encuentran para hacerlo.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, fechado 3 de agosto de 2022, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá toda vez que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS-S indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁴ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar*

¹³ Cdno electrónico del Juzgado, Ítem 11 Fls. 1 a 8

¹⁴Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud", de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

*"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), **y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS***¹⁵". (Resalta la Sala)

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo 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 paciente¹⁶ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"*¹⁷ (Resalta la Sala).

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: **"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios**

¹⁵ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

¹⁶ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹⁷ Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

médicos (POS y no POS)¹⁸ que requiere para atender su enfermedad, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios”. De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside¹⁹.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario²⁰, pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

¹⁸ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el “principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”.

¹⁹ Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²⁰ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, la señora TERESA ROZO PARADA interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS-S, en procura que se le garantice la autorización y materialización del «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*» y el tratamiento integral con los demás medicamentos, exámenes y servicios que requiera en razón de su enfermedad para mejorar su calidad de vida.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) TERESA ROZO PARADA tiene 92 años de edad²¹; (ii) está afiliada a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado; (iii) padece de « *Ceguera Bilateral, Limitación funcional secundaria y Dependencia funcional grave* »; (iv) el 17 de diciembre de 2021 el médico tratante del Hospital del Sarare E.S.E. le ordenó el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*»; (v) el 19 de julio de 2022 la señora ROZO PARADA presentó acción de tutela alegando que la EPS-S no le ha autorizado ni garantizado el servicio ordenado por el galeno.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena tuteló los derechos fundamentales de la señora TERESA ROZO PARADA, y ordenó a la NUEVA EPS-S garantizarle el « *Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias* », junto con toda la atención médica integral, eficaz y prioritaria que requiere para tratar su patología.

La anterior decisión generó la inconformidad de la EPS-S, quien la impugnó solicitando revocar la totalidad del fallo, toda vez que el *Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias* no hace parte del plan de salud y le corresponde a la familia asumir el cuidado del paciente, y porque la *atención integral* no procede en este caso ya que implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad de salud.

Corolario de lo anterior, el Despacho ponente se comunicó al abonado telefónico 310-8132931 y en conversación con la señora NUBIA BLANCO (*Hija de la actora constitucional*) pudo establecer, que gracias al fallo de primera instancia la EPS-S le está garantizando el « *Servicio*

²¹ Ítem 3 Fl. 20 cdno electrónico del Juzgado. Fecha de Nacimiento 30-Oct-1929

de cuidador domiciliario por 12 horas diarias», ya que llevaban siete meses gestionando la prestación del servicio con la EPS-S sin respuesta positiva.

2.1. El Servicio de cuidador domiciliario

En el presente caso, se advierte, que la NUEVA EPS-S en cumplimiento del fallo de primera instancia se encuentra garantizando el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*», ordenado a la señora por el médico tratante del Hospital del Sarare E.S.E. desde el 17 de diciembre de 2021. Así las cosas, innecesario resulta confirmar.

2.2 El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS-S responda por el tratamiento integral requerido por la señora TERESA ROZO PARADA, para la atención de su patología de «*Ceguera Bilateral, Limitación funcional secundaria y Dependencia funcional grave*»; que el fallo de primera instancia ordenó a la EPS-S garantizar de manera oportuna, eficiente e ininterrumpida, y; que también dispuso que la NUEVA EPS deberá proporcionar los demás procedimientos, consultas especializadas y/o medicamentos PBS o NO PBS que requiera para la recuperación de su salud con ocasión al diagnóstico objeto de la presente acción, ha de considerarse en primer lugar lo dicho por la Corte Constitucional en las sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad.

Al respecto el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar "*su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte*".

Por lo tanto, ha de considerarse, que si bien la Nueva EPS-S se encuentra garantizando el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*» solo lo hizo en cumplimiento del fallo de tutela, pues la parte actora llevaba siete (7) meses tratando de lograr que la EPS-S autorizara y materializara el servicio con resultados negativos.

En este orden de ideas, esta Sala encuentra, que es evidente que la EPS-S accionada ha sido negligente en autorizar y garantizar los servicios médicos a la señora TERESA ROZO PARADA, amén que conforme a su diagnóstico, avanzada edad, limitación funcional y dependencia grave deberá continuar con los tratamientos médicos requeridos para sobrellevar su enfermedad y mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas. Por lo tanto, acertada resulta la orden de atención integral impartida por el juez de primera instancia.

2.3. Conclusión

En consecuencia, la Sala confirmará el amparo y el tratamiento integral concedido en la sentencia proferida el 3 de agosto de 2022 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, con excepción de la orden encaminada a garantizar el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*» a TERESA ROZO PARADA, que ya le fue suministrado, de conformidad con las razones expuestas *ut supra*.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

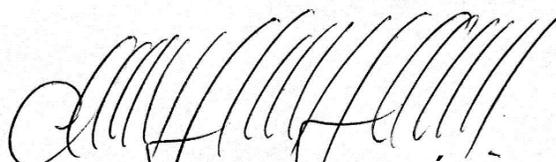
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de agosto de 2022 por el Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, con excepción de la orden encaminada a garantizar el «*Servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias*» a TERESA ROZO PARADA, que ya le fue suministrado, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada