

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 159

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, marzo veintidós (22) del año dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 81-736-31-89-001-2023-00066-01
RAD. INTERNO: 2023-00078
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ agenciado por su hija
LUZ ROCIO SIERRA TOSCANO
ACCIONADAS: NUEVA EPS-S Y OTROS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS-S contra la sentencia de febrero 20 de 2023, proferida por el Juez Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales del señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora LUZ ROCIO SIERRA TOSCANO, manifestó en su escrito de tutela², que actúa como agente oficiosa de su padre PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ, quien tiene 82 años de edad, se encuentra afiliado a la NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado y fue diagnosticado con *"hiperplasia de la próstata, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas"* e *"infecciones de vías urinarias, sitio no especificado"* y; en razón a dichas patologías le fue ordenado servicio de enfermería por 12 horas diurnas a domicilio, el cual fue

¹ Dr. Rafael Enrique Fontecha Barrera.

² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fls. 4 a 8.

autorizado por la EPS accionada ante la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., sin que hasta la fecha de interposición de la tutela se le haya brindado realmente.

Con fundamento en lo anterior solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana de su progenitor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ, para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS-S, Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca, Ministerio de Salud y Protección Social, Superintendencia Nacional de Salud y a la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., garanticen de manera inmediata y sin dilaciones los gastos complementarios de transporte, hospedaje y alimentación para él y su acompañante cuando deba recibir atención en un municipio diferente al de su residencia, así como el tratamiento integral que comprende todos los servicios médicos, autorizaciones, remisiones, medicamentos e insumos que requiera por su estado de salud, incluido el servicio de enfermería por 12 horas diurnas a domicilio.

Anexó a su escrito copia de: (i) formato de radicación de servicios de la NUEVA EPS-S del 18 de enero de 2023³; (ii) historia clínica del actor de esa misma fecha de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., donde le prescriben varios servicios, entre ellos, el de cuidador por 12 horas⁴; (iii) resultado de la escala de Barthel practicada al accionante⁵; (iv) certificado de dependencia funcional del agenciado⁶, y; (v) su cédula de ciudadanía y la del señor SIERRA PÉREZ⁷.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena el 6 de febrero de 2022⁸, Despacho que le imprimió trámite el mismo día⁹ y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS-S, Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca, Ministerio de Salud y Protección Social, Superintendencia Nacional de Salud y la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S.; correr traslado a las accionadas para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

³ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fls. 9 y 10.

⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fls. 11 a 17.

⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fl. 18.

⁶ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fl. 19.

⁷ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fls. 20 y 21.

⁸ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 2.

⁹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 3.

CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

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

2. El Ministerio de Salud y Protección Social¹¹ solicitó se le exonere de cualquier responsabilidad, toda vez que la EPS es la encargada de garantizar todos los servicios y tecnologías que requiere el accionante.

3. La Subdirectora Técnica de la Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud¹², alegó también la falta de legitimación en la causa por pasiva y, en consecuencia, pidió se le desvincule del presente trámite, argumentando que esa Entidad no tiene dentro de sus funciones y competencias el aseguramiento de los usuarios del Sistema, ni la prestación de servicios médicos, pues como máximo órgano de inspección, vigilancia y control del Sistema General de la Seguridad Social en Salud propende porque los integrantes de este cumplan a cabalidad los ejes de financiamiento, aseguramiento, prestación de servicios, atención al usuario y participación social, eje de acciones y medidas especiales, información y focalización de los subsidios de salud.

4. La NUEVA EPS-S¹³ por su parte señaló, que el señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ está afiliado en estado activo al régimen subsidiado, y que la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo con lo ordenado en la Resolución No. 2808 de 2022 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.

Indicó, que el *servicio de cuidador domiciliario* no hace parte del ámbito de la salud y, por lo tanto, no está a cargo de la EPS sino de los familiares más cercanos del paciente, pues en razón al deber constitucional de solidaridad tienen la obligación de cuidarlo, amén que en este caso no se demostró imposibilidad material alguna que les impida hacerlo.

¹⁰ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 5.

¹¹ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 6.

¹² Cdno electrónico del Juzgado, ítem 7.

¹³ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 8.

Expuso, también, que el *suministro de transporte para el paciente y su acompañante* debe negarse, toda vez que no corresponde al Sistema de Seguridad Social en Salud brindarlo y no se cumplen los presupuestos exigidos para ello por la Corte Constitucional, esto es: (i) que el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento; (ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, y; (iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

Solicitó, adicionalmente, negar el *servicio de hospedaje y alimentación para el paciente y su acompañante* porque no hacen parte del PBS, ya que se trata de gastos fijos del ser humano que corresponde solventarlos al paciente y/o a sus familiares con sus propios recursos, o que pueden ser amparados por la entidad territorial de salud cuando el usuario no cuente con la capacidad económica para cubrir el tratamiento.

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

5. La IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. guardó silencio durante este trámite.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁴

El Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena, mediante providencia de febrero 20 de 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales del señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ y, en consecuencia, dispuso:

"SEGUNDO: *ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, AUTORICE y SUMINISTRE el servicio de cuidador domiciliario 12 horas diurnas por 1 mes, conforme lo ordenado por los médicos tratantes de la IPS MECAS Salud Domiciliaria.*

TERCERO: *ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y*

¹⁴ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 9.

***PRIORITARIA** que requiere el señor Pablo Antonio Sierra Pérez, frente a los diagnósticos de infección de vías urinarias sitio no especificado, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas e hiperplasia de la próstata, sin importar que se trate o no de servicios PBS.*

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito. (...)” (subrayado del texto original).

Expresó, que en la documental obrante en el expediente se encuentra la orden médica donde le fue prescrito al agenciado el servicio de cuidador por 12 horas durante un mes, y el certificado de dependencia funcional grave del señor SIERRA PÉREZ, expedido por un galeno de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., en el que se indica que al paciente le fue aplicado el índice de Barthel con un resultado de 35 puntos, y que necesita de un tercero para alimentarse, vestirse, asearse, trasladarse, subir y bajar escaleras, entre otras actividades.

De otra parte, adujo, que la NUEVA EPS-S no ha autorizado ni suministrado el servicio de cuidador ordenado al accionante, y que del informe que rindió al interior de este trámite constitucional se acredita su negativa a prestarlo, pues asegura que no está a su cargo por no hacer parte del Plan de Beneficios de Salud.

Refirió, además, que procede el tratamiento integral por la evidente negligencia de la NUEVA EPS-S en garantizar al señor SIERRA PÉREZ el servicio de cuidador que requiere, y porque se trata de un sujeto de especial protección constitucional debido a su avanzada edad y la gravedad de sus patologías, amén que pertenece al régimen subsidiado y se encuentra en la categoría sisben-1, por lo que se presume que no posee los recursos económicos para asumir los gastos que exige el tratamiento de sus enfermedades.

Destacó también que la EPS accionada nada argumentó sobre la capacidad económica del accionante, y tampoco aportó prueba alguna que permita determinar que éste y su núcleo familiar tienen los recursos suficientes para cubrir los gastos que demandan sus padecimientos de salud, sin que se afecte su mínimo vital.

Por último, 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 previstos para ello.

IMPUGNACIÓN¹⁵

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 22 de febrero de 2023, solicitó revocar la totalidad del fallo, para lo cual sostuvo que: (i) el servicio de cuidador domiciliario no constituye una prestación de salud, ya que corresponde a los familiares asumir el cuidado del paciente hasta tanto no se demuestre la imposibilidad material en que se encuentran para hacerlo, y; (ii) la atención integral implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena, fechado 20 de febrero de 2023, 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

¹⁵ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 11.

posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁶ 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 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-¹⁷**".*
 (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 paciente¹⁸ 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 salud¹⁹**"* (Resalta la Sala).

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁷ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

¹⁸ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹⁹ 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.

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 médicos (POS y no POS)²⁰ 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 reside²¹.

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

²⁰ 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*".

²¹ 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.

demostrar lo contrario²², pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora LUZ ROCIO SIERRA TOSCANO, quien actúa como agente oficiosa de su padre PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ interpuso acción de tutela contra la NUEVA EPS-S, Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca, Ministerio de Salud y Protección Social, Superintendencia Nacional de Salud y la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana del agenciado y la garantía de tratamiento integral, que incluye todos los servicios médicos, autorizaciones, remisiones, medicamentos e insumos que requiera para sus patologías de *"hiperplasia de la próstata, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas"* e *"infecciones de vías urinarias, sitio no especificado"*, entre ellos, el de cuidador por 12 horas diurnas a domicilio, y; los gastos de transporte, alimentación y hospedaje del paciente y su acompañante, en caso de ser remitido a una ciudad diferente a la de su residencia.

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se evidencia, que: (i) PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ tiene 82 años de edad²³ y se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado; (ii) pertenece a la categoría –B2- del Sisbén que significa *"Pobreza Moderada"*²⁴; (iii) padece de *«hiperplasia de la próstata, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas»* e *"infecciones de vías urinarias, sitio no especificado"*; (iv) el 18 de enero de 2023 un médico de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. le ordenó el servicio de cuidador por 12 horas diurnas durante un mes, y ese mismo día fue radicada la respectiva solicitud ante la EPS accionada, y; (v) el 6 de febrero siguiente, la agente oficiosa interpuso acción de tutela ante la negativa de la EPS-S en garantizarlo.

Asumido el conocimiento de la acción interpuesta el Juzgado Primero Civil del Circuito con Asuntos Laborales de Saravena, mediante providencia del 20 de febrero de 2023, amparó los derechos fundamentales del señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ y ordenó a la NUEVA EPS-S garantizarle el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas durante un mes, así

²² Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²³ Cdno electrónico del Juzgado, ítem 1, fl. 20. Fecha de Nacimiento 12-junio-1941.

²⁴ Según consulta hecha en la página web www.sisben.gov.co

como la atención médica integral, ininterrumpida, eficaz y prioritaria de las patologías objeto de la presente acción.

La anterior decisión generó la inconformidad de la NUEVA EPS-S, quien la impugnó solicitando revocar la totalidad el fallo en razón a que el servicio de enfermería y/o cuidador domiciliario para satisfacer las actividades básicas, fisiológicas e instrumentales de la vida diaria y que por su condición no puede realizar el accionante por sí solo, lo debe asumir sus familiares, salvo que estén en imposibilidad de hacerlo, y; la *atención integral* no procede en este caso porque implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad de salud, y de manera subsidiaria, pidió ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado.

En ese contexto, el 21 de marzo del año en curso el Despacho ponente se comunicó al abonado telefónico 321-4914785, y en conversación con la señora LUZ ROCÍO SIERRA TOSCANO pudo establecer²⁵: (i) que en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia la EPS-S le está suministrando, desde el pasado 13 de marzo de 2023, al señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas, a través de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S.; (ii) que el señor SIERRA PÉREZ vive con la agente oficiosa en una vivienda del municipio de Arauquita, y; (iii) que antes que le fuera ordenado y prestado el servicio de cuidador, el actor permanecía solo en su casa porque su hija salía a trabajar para conseguir el sustento del hogar, pues no cuentan con recursos económicos suficientes para pagar una persona que lo cuidara.

2.1. El suministro del servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias.

De conformidad con la información suministrada telefónicamente por la señora SIERRA TOSCANO, se tiene, que la NUEVA EPS-S está suministrando al señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ desde el 13 de marzo de 2023, a través de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas, ordenado por su médico tratante el 18 de enero de esta anualidad por el término de un mes. En virtud de ello, procede modificar la orden del fallo impugnado respecto de dicho servicio.

²⁵ Cdno electrónico del Tribunal, ítem 7.

2.2. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela se pretende que la NUEVA EPS-S garantice al señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ el tratamiento integral, requerido en atención a sus patologías de "hiperplasia de la próstata, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas" e "infecciones de vías urinarias, sitio no especificado", que el fallo de primera instancia ordenó suministrar, 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".

Conforme a lo expuesto, se vislumbra que la NUEVA EPS-S si bien está suministrando el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas al señor SIERRA PÉREZ desde el 13 de marzo de 2023, lo está haciendo en cumplimiento de la sentencia de tutela proferida por el juez de primera instancia el 20 de febrero de 2023, no obstante que dicho servicio le fue prescrito por su médico tratante desde el 18 de enero, en razón a que el actor necesita de un tercero para realizar las actividades básicas de todo ser humano, entre ellas, alimentarse, vestirse y asearse, situación que evidencia la actitud negligente de la EPS-S.

Téngase en cuenta al respecto, que la finalidad del servicio de cuidador es menguar la situación de vulnerabilidad en que se encuentra el actor constitucional debido a la afectación crónica de su salud y, además, porque el señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ es un sujeto de especial protección constitucional, que antes de contar con el citado servicio debía permanecer solo en su vivienda mientras su hija salía a trabajar para conseguir dinero y solventar los gastos del

hogar, amén que por su avanzada edad requiere de cuidados constantes para sobrellevar sus enfermedades o mantener una salud que le permita vivir en condiciones dignas.

Por lo tanto, se confirmará el tratamiento integral ordenado para la atención de las patologías de *"hiperplasia de la próstata, otras enfermedades pulmonares obstructivas crónicas especificadas"* e *"infecciones de vías urinarias, sitio no especificado"*.

2.3. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos²⁶.

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se permite para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado *"presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC"*, regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados *exclusivamente* por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

²⁶ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

2.4. Conclusión

Conforme a las razones expuestas, la Sala modificará el numeral SEGUNDO de la sentencia proferida el 20 de febrero de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena, toda vez que ya la NUEVA EPS-S está suministrando al actor el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas, prescrito por el término de un mes, decisión que en consecuencia quedará así:

"SEGUNDO. ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, continúe suministrando al señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas por el término de un (1) mes, conforme a lo ordenado por su médico tratante de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S."

En lo demás se confirmará la decisión impugnada.

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: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 20 de febrero de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimientos en Asuntos Laborales de Saravena, el cual quedará así:

"SEGUNDO. ORDENAR al Representante Legal de la accionada Nueva EPS que, continúe suministrando al señor PABLO ANTONIO SIERRA PÉREZ el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diurnas por el término de un (1) mes, conforme a lo ordenado por su médico tratante de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S."

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado, de conformidad con las razones expuestas *ut supra*.

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

CUARTO: 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